



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي آفلو



مجلة:

الدراسات الأكاديمية

مجلة دورية علمية دولية محكمة



العدد 01

مارس 2019

التقييم الدولي: ISSN2676-1521

مجلة: الدراسات الأكاديمية

مجلة دورية علمية دولية محكمة تهتم بنشر البحوث والدراسات العلمية في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، العلوم الإنسانية والاجتماعية الآداب واللغات.

تصدر عن المركز الجامعي آفلو- الجمهورية الجزائرية

الترقيم الدولي: ISSN2676-1521

العدد 01 مارس 2019

مدير المجلة:

الدكتور: عبد الكريم طهاري

مدير المركز الجامعي

رئيس التحرير:

الدكتور: جيلالي جقال

العنوان والمراسلات:

المركز الجامعي آفلو ص.ب 306

الهاتف: 029.16.11.76

البريد الإلكتروني للمجلة:

Academic.studies.aflou@gmail.com

الموقع الإلكتروني للمجلة: www.cu-aflou.dz

أمانة التحرير:

الأستاذة: إيمان حمودي

السيد: عبد القادر خريب

السيد: فيصل حاكمي

السيد: محمد الأمين علاق

مجلة: الدراسات الأكاديمية

مجلة دورية دولية علمية محكمة نصف سنوية

متعددة التخصصات: تصدر عن المركز الجامعي آفلو

الترقيم الدولي: ISSN2676-1521

مدير المجلة:

الدكتور طهاري عبد الكريم - مدير المركز الجامعي

رئيس التحرير:

الدكتور جيلالي جقال

هيئة التحرير:

الدكتور أبو بكر بوسالم

الدكتورة آسيا براهيم

الأستاذة إيمان حمودي

الدكتور محمد الحبيب منادي

الدكتور عطا الله بوسالمي

الدكتور قروج بوالفعة

الدكتور أحمد بن الساسي

الدكتور عيسى الزاوي

الأستاذة مريم بن دهيبة

السيد : عبد القادر خريب

الهيئة العلمية والاستشارية للمجلة:

من داخل الوطن:

الدكتور طهاري عبد الكريم.....المركز الجامعي آفلو
الأستاذ الدكتور الطاهر برأيك.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور الهادي خضراوي.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور عبد الوهاب مخلوفي.....جامعة باتنة 1
الأستاذ الدكتور بن طاهر التجاني.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور محمود علالي.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور رزق الله العربي بن مهدي.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور لخضر زارة.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور مقدم عبيرات.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور لعلا رضاني.....جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور زويبر عياش.....جامعة أم البواقي
الدكتور محمد حدوارة.....جامعة تيارت
الدكتور الوكال زرافقة.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور عبد المنعم بن أحمد.....جامعة الجلفة
الدكتور عثمان بولرباح.....جامعة الأغواط
الدكتور التاج عطالله.....جامعة الأغواط
الدكتور عيسى جعيرن.....المركز الجامعي آفلو
الدكتورة قسوري فهيمة.....جامعة باتنة 1
الدكتور شوقي النذير.....المركز الجامعي تمتاز
الدكتورة فاطمة الزهراء غربي.....جامعة الأغواط

الدكتور لزهر عبد العزيز.....جامعة الأغواط
الدكتور الأمين سويقات.....جامعة ورقلة
الدكتور ميلق عبد القادر.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور حمزة بوجمل.....المركز الجامعي آفلو
الدكتورة فضيلة بلعالم.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور فيصل قريشي.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور شلالى لخضر.....المركز الجامعي آفلو
الدكتورة مريم سعداوي.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور كمال محمد الأمين.....جامعة تيارت
الدكتور فتحي مولود.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور عمار البشير.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور قطاف عبد القادر.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور طلحة أحمد.....المركز الجامعي آفلو
الدكتورة أسيا براهمي.....المدرسة العليا لإدارة الأعمال تلمسان
الدكتور عبد الباسط بن معمر.....جامعة تلمسان
الدكتور الدر محمد.....المركز الجامعي آفلو
الدكتور عمر حدوارة.....جامعة تيارت
الدكتور بوحصي المجدوب.....جامعة بشار

من خارج الوطن:

الأستاذ الدكتور عامر الكبيسي.....المملكة العربية السعودية
الدكتور فارس مناحي سعود المطيري.....الكويت
لطيفة حميد محمد.....الإمارات العربية المتحدة

الدكتور مشاري خليفة عبد الله العيفان.....الكويت
الدكتور بدر محمد عادل.....البحرين
الدكتور محمد الهيتي.....البحرين

شروط وقواعد النشر:

* تُرحب مجلة «الدراسات الأكاديمية» بجميع مشاركات الأساتذة والباحثين الجامعيين في حقول الحقوق والعلوم السياسية، العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، العلوم الإنسانية والاجتماعية، الآداب واللغات قصد نشر بحوثهم ودراساتهم وفق الشروط المحددة على النحو الآتي:

- يجب أن يتسم المقال بالجدية والأصالة والإسهام العلمي مُتبعًا صاحبه الخطوات المنهجية والعلمية المتعارف عليها في عملية تحريره للمقال، ولم يسبق نشره أو إرساله إلى مجلة أخرى وألا يكون المقال مقتطع من رسالة الماجستير أو أطروحة الدكتوراه وذلك بتقديم تعهد كتابي.

- أن يُرسل صاحب المقال سيرته الذاتية باختصار تتضمن اسمه ولقبه ودرجته العلمية والجهة العلمية المنتسب إليها ورقم هاتفه والبريد الإلكتروني، مع إرفاق المقال بمخلص باللغة العربية وآخر بلغة أجنبية على ألا يتجاوز الملخص خمسة أسطر.

- أن يكون المقال محرر بآلة الكمبيوتر على صيغة ((Word نوع الخط Traditional Arabic حجم 18 باللغة العربية والهوامش خط Times New Roman حجم 12 باللغة العربية وحجم 10 بالنسبة للغة الفرنسية وتحرير المقال باللغة الفرنسية يكون بنوع خط Times New Roman حجم 14. مع احترام حواف الصفحة (أعلى 2 سم). (أسفل 2 سم). (اليمين 3 سم). (اليسار 2 سم) مع اعتماد (01 سم) ما بين الأسطر على ألا يتجاوز عدد صفحات المقال 25 صفحة بما في ذلك المصادر والمراجع والجداول والملاحق وألا يقل عن 15 صفحة.

- هوامش المقال تكون في أسفل كل صفحة وترتب المصادر والمراجع في آخر المقال وفق القواعد المنهجية المتعارف عليها.

- يتم إرسال المقال الكترونياً عن طريق البريد الإلكتروني للمجلة أو يُقدّم البحث مطبوعاً في شكل ثلاث نسخ ورقية مرفوقة بقرص مضغوط cd إلى رئيس تحرير المجلة.

- تخضع جميع المقالات الواردة إلى المجلة للتقييم والتحكيم السري من قبل الهيئة العلمية للمجلة.

- لا يحق للباحث طلب عدم نشر المقال بعد إجازته وقبوله للنشر من قبل المحكمين.

- كل مقال مُرسل إلى المجلة ولم يحترم قواعد وشروط النشر لا يتم نشره.

المراسلات:

توجه جميع المراسلات باسم السيد رئيس تحرير مجلة الدراسات الأكاديمية.
على عنوان البريد الإلكتروني الآتي:

Academic.studies.aflo@gmail.com

ملاحظة:

- تخضع عملية ترتيب المقالات لاعتبارات فنية.
- المقالات المرسلة للمجلة تُعبّر عن آراء أصحابها ولا تُعبّر عن رأي المجلة أو هيئة التحرير



بسم الله الرحمن الرحيم؛ الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين سيدنا محمد وعلى آل البيت الطاهرين وعلى أصحابه الميامين الطيبين الكرام، أما بعد:

قراءؤنا المحترمون؛ التزاما منا بالنشر الدوري المنتظم لمجلة "الدراسات الأكاديمية"، يشرفنا لقيامكم بهذا العدد الجديد -العدد الأول-، الذي تضافرت جهود الجميع في اتمامه بفضل الله عز وجل ومنه علينا، هذا العدد الذي تميز بعدة مواضيع ذات الصلة باهتمامات المجلة، التي نأمل ان يجد الجميع ضالتهن سواء كانوا أساتذة ام طلبة دراسات عليا ام غيرهم، كما لاحظنا أن مجلتنا أصبحت محل اهتمام العديد من الباحثين من داخل الوطن وخارجه الذين شرفونا بنشر أعمالهم ضمن صفحات المجلة، حيث تناولت إشكالياتهم جل المواضيع الراهنة في مجالات العلوم الانسانية، الاجتماعية، الاقتصادية والقانونية التي تمت مناقشتها نظريا و تطبيقيا بل وحتى قياسيا، مما يتوقع ان ستزيد من مقروئية صفحاتها. وبدليل ذلك، وإلى غاية كتابة هذه الأسطر، مازالت أمانة المجلة تستقبل المقالات ومعالجتها لتحضيرها للتحكيم، لنأمل في الأخير أن تجد لنفسها مكانة مرموقة بين المجالات ذات الصيت العالمي.

يتقدم رئيس المجلة باسمه الخاص وباسم جميع الاسرة العلمية للمجلة الشكر الجزيل لكل المخلصين الذي يعملون بجهد وأداء راقى من اجل إنجازها، كما يشكر كل الباحثين الأوفياء الذي جعلوا من مجلتنا مقصدا علميا يتطلع للكثير.

كما نجدد دعوتنا لجميع الباحثين للإسهام بأوراقهم البحثية، والعمل الدؤوب من أجل ترقية مستوى البحث العلمي والنهوض به تحقيقا لآمال الأمة وطموحها.

رئيس التحرير: د. جيلالي جقال

محتويات العدد الأول مارس 2019

الصفحة	عنوان المقال	اسم المؤلف (المؤلفين)
01	سلطات القاضي الإداري على أعمال الإدارة في مجال منح رخصة البناء	الأستاذة: هلالبي خيرة الأستاذ: ترح مخلوف المركز الجامعي آفلو المركز الجامعي آفلو
18	الدور الاجتماعي للزوايا في الحفاظ على قيم المجتمع (الأغواط) الجزائري-دراسة تحليلية سوسيولوجية-	الأستاذة دليلة بدران الأستاذ أحمد سويبي جامعة الاغواط جامعة الاغواط
39	الآليات القانونية لحماية المخطوط في الجزائر	الدكتور خضراوي الهادي الأستاذ عثماني علي جامعة الأغواط المركز الجامعي آفلو
49	الحماية الجزائية لحق الملكية العقارية في التشريع الجزائري	الأستاذ جمال بوسته الأستاذ بوزيدي تجاني المركز الجامعي بريكة جامعة الأغواط
64	حماية القضاء المدني للملكية العقارية الخاصة	الأستاذة كريم النفس نور الوجود الأستاذة لكحل سمية جامعة الأغواط جامعة الجلفة
84	نظام الشهر العيني كآلية من آليات حماية العقار في الجزائر	الأستاذة لكحل عائشة جامعة الأغواط
95	رفض امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها	الأستاذ مداني عبد القادر الأستاذ بومقواس أحمد المركز الجامعي آفلو المركز الجامعي آفلو
108	وسائل تفعيل القوة التنفيذية للسند التنفيذي (الحكم القضائي الإداري)	الدكتور: عثماني عبد الرحمان جامعة سعيدة
141	آليات تفعيل العقار الصناعي في الجزائر	الدكتور زيري بن قويدر بن أوزينة محمد، طالب دكتوراه (ل م د) جامعة الاغواط
160	الإدارة الرشيقة للموارد البشرية (التجربة اليابانية)	د. أسيا براهيمي المدرسة العليا لإدارة الأعمال تلمسان أ. إيمان حمودي جامعة تلمسان أ. مريم بن دهمية جامعة تلمسان
187	تطبيق معايير المحاسبة الدولية كمدخل لتعزيز مبادئ حوكمة الشركات في المؤسسات الجزائرية	أ. فوري هشام جامعة معسكر

سلطات القاضي الإداري على أعمال الإدارة في مجال منح رخصة البناء

الأستاذة: هالبي خيرة

الأستاذ: تريح مخلوف

المركز الجامعي آفلو

المركز الجامعي آفلو

مقدمة:

يحتل العقار منذ القدم اهمية بالغة لان تملكه هو اقتناء للذمة المالية للفرد ونمائها والزيادة فيها ومن ثم احتل العقار مكانة في الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للأفراد بل حتى للدول في حد ذاتها.

ولما كانت له هذه المكانة البالغة جعلت الجميع يسعى لاكتسابه والحصول عليه بكافة الطرق وهو ما دفع بالدول إلى سن تشريعات وقوانين لتحديد الأطر والقواعد القانونية لتملكه وتبيان السندات الرسمية المثبتة له سواء كانت هذه السندات توثيقية أو عرفية إدارية أو قضائية وهذا كله من أجل حماية حق الملكية العقارية التي تعتبر من الحقوق المقدسة وتنظيم عملية انتقالها من شخص إلى آخر.

ولقد سنّ المشرع الجزائري العديد من القواعد التي تنظم حق الملكية العقارية والسندات المثبتة لها، فموضوع العقار يشكل محورا استراتيجيا هاما، ومن ثم كان من الواجب إضفاء حماية قانونية صارمة على الملكية العقارية ومن ضمن ما قرره المشرع الجزائري ونص عليه لحماية حق الملكية العقارية هو التنصيص على مجموعة من السندات العقارية التي تثبت هذه الملكية العقارية حتى تكون دليلا قويا لصاحبها في إثبات ملكيته والاحتجاج بها ومواجهة كل من ينازعه في هذه الملكية، خاصة في المنازعات المعروضة أمام الجهات القضائية كما أن هذه السندات العقارية تنير القاضي في حكمه الفاصل في المنازعات المتعلقة بالملكية العقارية، غير أنه في بعض المنازعات يكون حكم القاضي في حد ذاته سندا للملكية العقارية لمن صدر الحكم لصالحه في المنازعة العقارية، لكن حيازة هذه السندات لا يكفي بل لابد من العمل على شهرها على مستوى المحافظة العقارية، وهذا حتى تكون لها القوة في مواجهة الكافة ومن أهم السندات التي نص عليها المشرع الجزائري في إثبات الملكية

العقارية هي السندات الإدارية والسندات القضائية والتي من بينها القرارات الإدارية المتمثلة في رخص البناء

تُعد تشريعات البناء من الموضوعات الهامة التي تناولها المشرع بالتعديلات بحيث يعتبر الحق في البناء إحدى أهم أوجه ممارسة حق الملكية فإذا حق الملكية من الحقوق الأصلية التي اهتمت بها التشريعات منذ القدم وإذا كان حق الملكية من الحقوق الأصلية التي اهتمت بها التشريعات منذ القدم بتنظيمه وضبط نطاقه وكيفية استعماله وحمايته، وإذا كان المبدأ العام هو أن الإنسان حر في ملكيته بحيث يمارس عليها ما شاء من التصرفات لإشباع حاجياته، فإن مثل هذا التسليم قد يدفع بالشخص إلى التعسف بطريقة أو بأخرى في استعمال حقه لاسيما ما يتعلق بالحق في البناء الذي يعد أحد أوجه حق ملكية الأرض والذي يترتب عليه بالضرورة أضراراً تصيب الجماعة مما ينتج عنها انتشار الفوضى وعدم استقرار الحياة الاجتماعية لاسيما وأن الإنسان اجتماعي بطبعه. وأمام هذا الوضع لابد لهذا المبدأ العام من استثناء يقيد هذه الحرية والذي يكون بتدخل الدولة لتنظيم البناء والتعمير حفاظاً على النظام العام والمصلحة العامة، وحفاظاً على جمال وتناسق المباني عن طريق فرض بعض القيود من بينها الحصول على رخصة البناء قبل مباشرة عملية البناء، وأمام الارتباط الوثيق بين وظيفة الضبط الإداري التي تمارسها الإدارة وبين الحريات العامة للأفراد والذي قد يؤدي دون أدنى شك إلى المساس بحريات الأفراد وحقوقهم الأمر الذي يستدعي بدوره وضع حدود وضوابط لممارسة الإدارة لسلطاتها العامة، ولن يكون ذلك إلا بتدخل سلطة أخرى لرقابة الجهة الإدارية المختصة قانوناً بمنح رخصة البناء، ومن ثمة وضع حد لكل تعسف على حساب الحقوق والحريات العامة.

فالرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة عموماً وفي مجال رخصة البناء خصوصاً تعد بمثابة ضماناً لتحقيق جملة من الأهداف منها التأكد من مشروعية الأعمال الإدارية ومن ثمة محاولة كشف الأخطاء والانحرافات وإرجاعها للطريق السليم باتخاذ الإجراءات الصحيحة اللازمة في إطار القانون. وعليه ومما سبق نطرح الإشكالية الآتية:

ما هي آليات الرقابة المخولة للقاضي الإداري في مجال منح رخص البناء من طرف السلطة المختصة؟ وهل تشكل هذه الرقابة ضمانا قانونية لحماية الحقوق وحرريات الافراد؟
المبحث الأول: ماهية رخصة البناء.

منذ بداية صدور القانون 90-29 المؤرخ في 1-12-1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم بالقانون 04-05 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 ماي 1991 الملغي بموجب المرسوم التنفيذي 15-19 الموافق ل 25 يناير 2015 والذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها نلاحظنا المشعر الجزائري قد تبني توجهات جديدة للتحكم بالحركة العمرانية خاصة في مجال البناء من خلال وضع ضوابط تحدد شروط شغل العقار وللإحاطة بالقواعد المنظمة لرخصة البناء وتبيان إجراءات منحها والجهة المخولة بمنح رخصة البناء
المطلب الأول: تعريف رخصة البناء وتحديد طبيعتها القانونية.

يعتبر حق الملكية من أول الحقوق والحرريات التي قيدها المشعر الجزائري بتدخل الدولة في تنظيم أعمال البناء من خلال رخص البناء لتحقيق أهداف النظام العام¹.
ولكن الحق في البناء هو من أوجه ممارسة حق الملكية الذي يعد أوسع الحقوق على الإطلاق حيث نصت المادة 50 من قانون 90-29 على انه: (حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض)².
أولا: التعريف التشريعي.

عند استقراء النصوص القانونية الواردة في قانون التعمير والمنظمة للعمران يظهر لنا انها لم تتضمن تعريفا خاصا برخصة البناء فالمشعر الجزائري ومن خلال نص المادة 42 من المرسوم التنفيذي 15-19 نلاحظ انه اكتفى بتبيان نطاق رخصة البناء في حالة انشاء مباني جديدة _ تمديد البناية - تغيير البناء دون تقديم تعريف جامع لرخصة البناء.

ثانيا: التعريف الفقهي

¹ - الزين عزري " النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري " مجلة العلوم الإنسانية العدد 08 جامعة بسكرة 2005 ص 10
² القانون 90-29

- أورد الفقه عدة تعريفات خاصة برخصة البناء، يذكر منها ما يلي

"رخصة البناء عبارة عن القرار الإداري الذي تمنح الإدارة بمقتضاه الحق للشخص بالبناء بعد التأكد من توفر الشروط التي يتطلبها قانون التنظيم في المكان المراد البناء فيه"³ وعرفها الدكتور محمد الصغير بعلي بأنها: "القرار الإداري الصادر من سلطة مختصة قانوناً، تمنح بمقتضاه للشخص الحق في البناء بمعناه الواسع، طبقاً لقانون العمران"⁴. كما عرفها الدكتور الزين عزري قائلاً: "رخصة البناء هي القرار الإداري الصادر عن سلطة مختصة قانوناً، تمنح بمقتضاه الحق للشخص (طبيعياً أو معنوياً) بإقامة بناء جديد أو تغيير بناء قائم قبل البدء في أعمال البناء التي يجب أن تحترم قواعد قانون العمران"⁵.

ثالثاً: الطبيعة القانونية لرخصة البناء.

سبق وأن عرفت رخصة البناء بأنها قرار إداري، ويعرف هذا الأخير على أنه: "تعبير إرادي صادر عن جهة إدارية بالإرادة المنفردة ويحدث آثار قانونية"⁶. وعليه فإن رخصة البناء هي عمل إداري ومن ثمة فهي تتميز بذات الخصائص التي تتميز بها القرارات الإدارية من حيث أنها:

- 1- تصرف قانوني: كونها صادرة بقصد ترتيب أثر قانوني، وتكون ذات طابع تنفيذي، فمن شأنها ترتيب أثراً أو أذى بذاتها، حيث تنتج عنها مجموعة من الحقوق والالتزامات.
- 2- أنها صادرة عن مرفق عام.
- 3- صادرة بالإرادة المنفردة، وطلب المعنى ما هو إلا سبباً وباعثاً لإصداره.

³ - مصلح الصرايرة، النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني، مجلة الحقوق العدد الرابع، الكويت ص297.

⁴ - د/ محمد الصغير بعلي، تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد1، مارس 2007، تبسة، ص18.

⁵ - د/ الزين عزري، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد الثالث، جامعة محمد خيضر بسكرة ص12.

⁶ - د/ عمار بوضياف، القرار الإداري، دراسة تشريعية قضائية فقهية، طبعة أولى، جسر للنشر والتوزيع، 2007 ص17.

المطلب الثاني: إجراءات منح رخصة البناء

هناك عدة شروط مطلوبة لمنح الترخيص نستند بشكل أساسي الى موقع العقار ومساحته وما⁷ يفرض عليه من حقوق ارتفاق وقبل التوصل الى منح رخصة البناء لابد من توفر مجموعة من الشروط منها ما هو خاص بطالبها ومنها ما هو متعلق بالعقار محل البناء المراد إنجازه⁸ حيث ان المشرع فرض رخصة البناء على كل تشييد لبناية او تحويل لبناية دون النظر الى المستفيد من هذا المبنى أي كان الشخص عاما او خاصا ولم إجراءات خاصة لكل منهما الحصول على رخصة البناء.

الفرع الأول: صفة طالب الرخصة.

ربط قانون التهيئة والتعمير رقم 29/90 حق البناء بملكية الأرض⁹، حيث تنص المادة 50 في فقرتها الأولى على أن: " حق البناء مرتبط بملكية الأرض، وتمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية باستعمال الأرض".

وأسندت الفقرة الثانية من المادة أعلاه مهمة تحديد الأشخاص الذين يتوجب عليهم الحصول على رخصة البناء للتنظيم بنصها على ما يلي: " تحضر رخصة البناء وتسلم في الأشكال والشروط والآجال التي يحددها التنظيم".

وتطبيقا للمرسوم التنفيذي رقم 15-19 الصادر في 25 يناير 2015 الذي يحدد كفاءات تحضير عقود التعمير وتسليمها بحيث نصت المادة 42 منه: (يجب على المالك او موكله او المستأجر له قانونا او الهيئة او المصلحة المحصنة لها قطعة الأرض او البناية ان يتقدم بطلب رخصة البناء الذي يرفق نموذج منه بهذا المرسوم والتوقيع عليه يجب ان يقدم صاحب الطلب لدعم طلبه:

⁷ - نعيم مغيب مقاولات البناء الخاصة الطبعة 04 منشورات الحلبي ص 28

⁸ - رمزي حوحو " رخصة البناء وإجراءات الهدم في التشريع الجزائري " مجلة المفكر جامعة بسكرة العدد 04 ص 218

* إما نسخة من عقد الملكية أو نسخة من شهادة الحياة على النحو المنصوص عليه في القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمذكور أعلاه.

* أو توكيلا طبقا لأحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمذكور أعلاه.

* نسخة من العقد الإداري الذي ينص تخصيص قطعة الأرض أو البناية

أو نسخة من القانون الأساسي إذا كان المالك أو موكله شخصا معنويا

عند استقراء النص أعلاه نستنتج ما يلي:

1- المالك: يعتبر حق البناء من الحقوق المرتبطة بحق الملكية، وبالتالي نلاحظ ان المشرع قد ربط الحق في الحصول على رخصة البناء بمن له الصفة ومن بينهم المالك وهذا ما جاء في الفقرة 1 هي المادة 42 المذكورة أعلاه

2- الوكيل: يمكن للمالك توكيل شخص آخر بتقديم طلب رخصة البناء، بشرط أن يقدم الوكيل وكالة قانونية طبقا لما ينص عليه القانون المدني، إلا أن نص المادة 42 من المرسوم التنفيذي 15-19 جاء بصيغة العموم ولم يحدد طبيعة الوكالة هل عامة أم خاصة حتى يقبل طلب الموكل لرخصة البناء؟، وأمام عدم التحديد تجوز الوكالة بنوعيتها مع مراعاة نطاق كل منهما، فالوكالة العامة وبمفهوم المادة 574 من القانون المدني لا تسمح للوكيل إلا القيام بأعمال الإدارة، عكس ما هو عليه الأمر بالنسبة للأعمال التي ليست من أعمال الإدارة والتي تتطلب للقيام بها وكالة خاصة بتصريح نص المادة 574 أعلاه.

3- المستأجر المرخص له: يمكن أن يقدم طلب رخصة البناء مستأجر العقار سواء كان أرضا أم بناية
4- الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية: مكنت المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 176/91 الهيئة أو المصلحة المخصص لها قطعة الأرض أو البناية من تقديم طلب رخصة البناء متعلقة بموضوع الترخيص شرط إرفاق الطلب بنسخة من العقد الإداري الذي ينص على تخصيص قطعة الأرض أو البناية كاهيئات والمصالح والمديريات التابعة للدولة، كتلك المكلفة بالتعمير أو النقل أو الري أو... الخ.

5-الحائز: إن المرسوم التنفيذي رقم 15-19 لم ينص صراحة على إمكانية الحائز طلب رخصة البناء وإنما يستشف ذلك من خلال الفقرة الثانية من المادة 34 منه، والتي تستوجب على الحائز إرفاق طلبه بنسخة من شهادة الحياة، هذه الأخيرة التي تمنح في الحدود التي بينها المادة 39 من القانون رقم 25/90 المتضمن التوجيه العقاري، بنصها على ما يلي: "يمكن لكل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم يحرر عقودها ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلائية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى شهادة حياة، وهي تخضع لشكليات التسجيل والإشهار العقاري، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي"¹⁰.

إضافة الى طلب رخصة البناء يجب ان يتقدم المالك او الوكيل او المستأجر او المصلحة صاحبة التخصيص مجموعة من الوثائق بقصد التثبيت من ان مشروع البناء لا يخالف قواعد العمران ومقتضيات الامن وقواعد حماية البيئة وهذا ما جاءت به المادة 43 من الرسوم التنفيذية 15-19

الفرع الثاني: دراسة طلب رخصة البناء.

اول اجراء تستهل به عملية منح رخصة البناء هو استلام طلب لهذه الرخصة يعد على نموذج خاص مرفق بالملف بحيث يرسل طلب رخصة البناء هي 03 نسخ بالنسبة لمشاريع البنايات الخاصة بالسكنات الفردية وفي 08 نسخ بالنسبة لبقية المشاريع التي تحتاج الى رأي المصالح العمومية الى رئيس المجلس الشعبي البلدي لمحل وجود قطعة الأرض ويسجل تاريخ إيداع الطلب بوصول يسلمه رئيس المجلس الشعبي البلدي وهذا ما جاءت به المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 15-19 ويشهد من خلاله رئيس المجلس الشعبي البلدي بان صاحب المصلحة المتعاقدة والصفة قد اودع لدى المصالح الإدارية التقنية للبلدية طلبا بالترخيص له بالبناء على ارضه او الأرض التي يشغلها شغلا قانونيا¹¹.

والملاحظ ان المرسوم التنفيذي رقم 15-19 جاء مما يعرف بإنشاء الشباك الوحيد بحيث جاء في المادة 48 من المرسوم التنفيذي: (عندما يكون تسليم رخصة البناء من اختصاص رئيس المجلس

¹⁰- عمر يحيوي - الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية - دار هومه - طبعة 2004 ص 121

¹¹ - انظر المادة 45 من المرسوم التنفيذي 15-19

الشعبي البلدي تتم دراسة الطلب من طرف الشباك الوحيد للبلدية حيث يتم تحديد تشكيلته وكيفيات سيره بموجب المادة 58 من هذا المرسوم.

وهي هذه الحالة يرسل رئيس المجلس الشعبي البلدي نسخة من ملف الطلب الى المصالح المستشارة المذكورة في المادة 47 من خلال ممثليها في الشباك الوحيد في اجل 08 أيام التي تلي تاريخ إيداع الطلب ، ويجب ان يفصل الشباك الوحيد للبلدية في طلبات رخصة البناء من الوالي او الوزير المكلف بالعمران¹² عند استقراء نص المادتين 48 و 49 من المرسوم التنفيذي 15-19 نلاحظ ان الامر الجديد في هذا المرسوم هو انشاء الشباك الوحيد على مستوى البلدية - الولاية - الوزارة المكلفة بالعمران هذا الشباك الوحيد بتكون من لجنة إدارية هي التي تقوم بدراسة طلب منح رخصة البناء وضرورة فصل الشباك الوحيد في طلبات رخص البناء في اجل 15 يوم من تاريخ إيداع الطلب وبالتالي نلاحظ ان المشرع الجزائري قد قلص من مواعيد تسليم رخص البناء عما كانت عليه هي الموسوم السابق 91-176 والتي كانت في حدود 30 يوم من تاريخ إيداع الطلب

المطلب الثالث: الجهة المختصة بمنح قرار البناء

لقد وُزِع القانون الاختصاص بمنح رخصة البناء الى جهات وسلطات إدارية متعددة مركزية ولا مركزية بناء على معيار مركب يستند الى طبيعة البناء ومدى أهميته المحلية والجهوية والوطنية¹³ حيث ان المبدأ في التشريع الجزائري وفي اغلب التشريعات ان تسليم رخصة البناء يكون من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي غير انه يمكن ان يختص الوالي والوزير المكلف بالعمران في حالات حددها القانون.

الفرع الأول: اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء

¹² -انظر المادة 49 من المرسوم التنفيذي 15-19
¹³ - تكواشت كمال - الاليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر - مذكرة ماجستير هي العلوم القانونية - تخصص قانون عقاري - جامعة باتنة 2008-2009 ص 56

جعلت المادة 65 من القانون 90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص الأصلي بمنح رخصة البناء بصفته كمثل للبلدية في حالات وكممثل للدولة هي حالات أخرى.
أولاً: بصفته ممثلاً للبلدية.

وذلك في الحالات التي تكون فيها الاقتطاعات او البناءات موضوع طلب رخصة البناء واقعة في قطاع يغطيه مخطط شغل الأراضي فيكون من اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي منح رخصة البناء ويلزم فقط باطلاع الوالي بنسخة من هذه الرخصة.
ثانياً: بصفته ممثلاً للدولة:

يختص رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنح رخصة البناء حتى وان لم يكن الاقتطاع او البناء واقعة ضمن قطاع يغطيه مخطط شغل الاراضي وعندها يصدر القرار المتعلق بالرخصة ولكن ليس بصفته ممثلاً للبلدية وانما بصفته ممثلاً للدولة ويكون اطلاع الوالي قبل اتخاذ هذا القرار الذي يجب ان يكون موافقا لرأي الوالي على عكس الحالة الأولى¹⁴.

الفرع الثاني: اختصاص الوالي بمنح رخصة البناء

يختص الوالي بمنح رخص البناء في الحالات الآتية

- البنايات والمنشآت المنجزة لحساب الدولة والولاية وهيكلها العمومية
- منشآت الإنتاج والنقل والتوزيع وتخزين الطاقة
- اقتطاعات الأراضي والبنايات الآتية:
- الواقعة في السواحل والاقاليم ذات الميزة الطبيعية والثقافية البارزة والراضي الفلاحية ذات المردود الفلاحي العالي او الجيد والتي لا يحكمها مخطط شغل الأراضي¹⁵.

الفرع الثالث: اختصاص الوزير المكلف بالتعمير بمنح رخصة البناء.

¹⁴ -عزري الزين - منازعات القرارات الفردية - المرجع السابق - ص 30-31

¹⁵ -انظر المادة 66 من القانون 90-29

إذا تعلق الامر بمشاريع البناء ذات المصلحة الوطنية او الجهوية فان الوزير المكلف بالتعمير يكون مختصا بمنح رخصة البناء بعد اخذ رأي الوالي او الولاية المعنيين¹⁶.

المبحث الثاني: الاليات القضائية الإدارية لحماية الملكية العقارية

إن أهم الضمانات القانونية التي تكفل حماية مبدأ المشروعية الذي تركز عليه دولة القانون هي الرقابة القضائية باعتبارها أكثر أنواع الرقابة أهمية وفعالية لحماية الحقوق والحريات¹⁷. وتعرف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في مجال رخصة البناء على أنها الرقابة التي تمارسها الجهات القضائية الإدارية (المحاكم الإدارية ومجلس الدولة) وعلى اختلاف مستوياتها من خلال مختلف الدعاوى المرفوعة (دعوى الإلغاء- دعوى التعويض- دعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية). من طرف الأشخاص - طبيعية أو اعتبارية ذوي الصفة والمصلحة- ضد القرار الإداري المتضمن رخصة البناء غير المشروع، من أجل إلغائه أو جبر ما يترتب عليه من أضرار ضامنا لاحترام مبدأ المشروعية¹⁸. وتثير رخصة البناء عدة منازعات بين الإدارة والافراد وبين الافراد فيما بينهم وحتى بين المؤسسات والجمعيات فادا تعلق الامر بإلغاء رخصة البناء او تأجيل تنفيذها او الامتناع عن منحها فان ولاية النظر في الخصومة تؤول الى القاضي الإداري دون سواه والذي له وحده صلاحية النظر في مدى شرعية تصرفات الإدارة¹⁹.

المطلب الأول: دعوى الغاء رخصة البناء.

الذي ينازع في رخصة البناء يمكنه ان يرفع دعوى الغاء حسب الحالة امام المحكمة الإدارية او مجلس الدولة حسب الجهة مصدرة رخصة البناء، كما يمكن للوالي ان يرفع دعوى باسم الدولة امام

¹⁶- انظر المادة 67 من القانون 90-29

¹⁴إدريس بوكرا، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر، 2004-2005، ص 179.

¹⁸ د-/ عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1982، ص 24.

¹⁹ -ليلي زروقي - عمر احمد باشا - المنازعات العقارية على ضوء اخر التعديلات وأحدث الاحكام - دار هومه - طبعة 2014 - ص 380

المحكمة الإدارية لإلغاء رخصة البناء التي سلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي خرقاً لأدوات التعمير في حالة وجودها أو القواعد العامة للتهيئة والتعمير .

2 - دعوى الهدم:

وقد نصت المادة 76 مكرر من القانون رقم 90 29 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم على انه اذا عاين العون المؤهل قانوناً انجاز او الشروع في بناء دون رخصة يرسل المحضر الى رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي المختصين في اجل لا يتعدى 72 ساعة وفضلاً عن المتابعات الجزائية يصدر رئيس المجلس الشعبي المختص قرار الهدم البناء في اجل أقصاه 08 أيام من تاريخ استلام محضر اثبات المخالفة وفي حالة قصور رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد انقضاء المدة يحل الوالي محله ويصدر قرار الهدم في اجل 30 يوم ونفس المبدأ طبق في تنفيذ اشغال الهدم التي تكلف بها مصالح البلدية .

3 - دعوى المطالبة بتسليم رخصة البناء:

في حالة تعنت الإدارة عن تسليم رخصة البناء رغم مضي الآجال القانونية فهل يحق لصاحب المصلحة ان يرفع دعوى امام القاضي الإداري لإلزام الادارة بتسليم رخصة البناء

1 - الاتجاه الأول: يرى ان القاضي غير مؤهل للحلول محل الإدارة ومنح الرخصة لكن إذا لاحظ بان ملف المواطن المعني مستوفي الشروط التقنية وكانت الأرض قابلة للبناء فيمكنه ان يلزم الإدارة بالتعويض في حالة الرفض التعسفي الذي يشكل وجهاً من اوجه تجاوز السلطة او الغاء قرار رفض منح رخصة البناء

2 - الاتجاه الثاني لا يمكن للإدارة رفض منح رخصة البناء بدون مبرر شرعي مادام ان قانون التهيئة والتعمير قد حدد حالات رفض تسليم رخصة البناء على سبيل الحصر فان تقدير هذه الحالات يدخل ضمن الاختصاص المقيد للإدارة وبالتالي يخضع حتماً لرقابة القضاء الإداري طبقاً لمبدأ المشروعية فاذا ثبت تعسف الادارة فالقاضي الإداري يكيف الرفض على انه حالة تعدي مادام ان

الامر يتعلق بالتمتع بحق الملكية ويلزم الإدارة بتسليم رخصة البناء طبقاً للقواعد المنصوص عليها في قانون التعمير لان سلطتها مقيدة هي هذا المجال²⁰.

وهنا تسلم الإدارة رخصة البناء استجابة لتنفيذ قرار قضائي وفي كل الحالات يجب على القاضي الإداري ان يتحقق من ان المعني استوفى كل الشروط المطلوبة لمنح رخصة البناء ولاسيما الشروط التقنية²¹

المطلب الثاني: دعوى التعويض عن مسؤولية الإدارة فيما يخص رخصة البناء.

إن مسؤولية السلطة العامة في مجال العمران تقوم أساساً على الخطأ، وهي تشمل جميع نشاطات العمران، ابتداءً من تشكيل وثائق العمران وعلى الخصوص مخطط شغل الأراضي (P.O.S) إلى الصدور المقبول أو المرفوض المعلل بعدم مطابقة شهادة التعمير أو الرخص المختلفة (رخص البناء رخص التجزئة، الهدم...) أو الأشكال غير المشروعة لهذه الرخص كما تكون أيضاً من خلال مراقبة الأشغال خاصة غير المنتظمة منها.

وفي إطار هذه المسؤولية فإن أطراف النزاع متعددين، فالمالك الذي يرى أن قيمة ملكيته تقلص بأحكام مخطط شغل الأراضي، أو الطالب لرخصة لم يتمكن منها، أو الجار الذي ينازع في رخصة غير شرعية مسلمة من قبل الإدارة.

فمسؤولية الإدارة هنا تقوم على أساس الخطأ، هذا الأخير الذي يمكن أن يكون سببه عدم المشروعية أو مرتبط ببعض التصرفات الإدارية المختلفة

تعتبر دعوى التعويض من الدعاوى الشخصية وعلى ذلك يجب على المدعي إثبات خطأ ينسب للإدارة وأنه قد مس بحق ذاتي له يحميه القانون وكذا العلاقة السببية وعليه فإنه يمكن تصور قيام المسؤولية الإدارية في هذا المجال في الحالات الآتية:

²⁰ - قرار رقم 003812 المؤرخ في 14-1-2000 مجلس الدولة - الغرفة الرابعة - قرار غير منشور²⁰
²¹ - ليلي زروقي - المرجع السابق - ص 382²¹

أولا / رفض الجهة الإدارية المختصة منح رخصة البناء أو تأجيل منحها لأسباب غير شرعية بالرغم من صدور قرار إداري عن القضاء الإداري يلغي رفض تسليم الرخصة مخالفة بذلك قوة الشيء المقضي به.

ثانيا: إصدارها لقرار بقبول تسليم رخصة البناء ثم لجؤها إما إلى سحب هذا القرار بعد انقضاء الميعاد القانوني لذلك أو توقيف الأشغال بدون مبرر شرعي أو مبرر قانونا طبقا لاجتهاد المحكمة العليا. وتجدد الإشارة إلى أن دعوى المسؤولية الإدارية في مجال رخصة البناء وإن كانت ترفع أمام المحكمة الإدارية إلا أنها تختلف من ناحية توجيهها ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي أو الوزير.

إذا كان قرار رخصة البناء صادر من الوزير المكلف بالتعمير، توجه دعوى المسؤولية الإدارية ضد الدولة.

إذا كان قرار رخصة البناء صادر من الوالي، توجه دعوى المسؤولية الإدارية ضد الولاية. إذا كان قرار رخصة البناء صادر من رئيس المجلس الشعبي البلدي هنا يميز بين حالتين نتيجة للازدواج الوظيفي:

* إذا كان قرار رخصة البناء صادر من رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للبلدية توجه دعوى المسؤولية الإدارية ضد البلدية.

* إذا كان قرار رخصة البناء صادر من رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ممثلا للدولة، توجه دعوى المسؤولية الإدارية ضد الدولة ممثلة في الوزير المكلف بالتعمير. ويؤول الاختصاص في كل الحالات للمحكمة الإدارية²².

إن قانون 08 / 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية الجديد

²² د- عوايدي عمار، الأساس لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر، 1982. ص122

قد حسم الأمر بالنسبة لهذا الإشكال بصفة قطعية ووضع حدا لاختلاف الآراء الفقهية ولتناقضات بعض قرارات الجهات القضائية الصادرة في هذا الشأن، بحيث نص القانون 08 / 09 على جواز إصدار الجهة القضائية الإدارية أوامر للإدارة وذلك للقيام بالتدبير أو الإجراء المطلوب الذي يلزم الإدارة والذي سبق الحكم به أي المنصوص عليه في الأمر أو الحكم أو القرار، مع تحديد أجل للتنفيذ طبقا للمادة 978 منه والتي تنص على أنه: (عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء)

كما يمكن للقاضي الإداري أن يأمر الإدارة بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد يعينه القاضي إذا لم يسبق وأن طلبه الخصوم من قبل حيث تنص على أنه (عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك بإصدار قرار إداري جديد في أجل محدد

ويكون تنفيذ أو الحكم أو الحكم أو القرار تحت طائلة الغرامة التهديدية التي تكون مستقلة عن تعويض الضرر طبقا لأحكام المادة 981 من القانون المذكور أعلاه حيث جاء في نصها أنه (في حالة عدم تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديد أجل للتنفيذ والأمر بغرامة تهديدية)

فهذا التعديل سوف يجد من تعسف الإدارة في منح رخص البناء، كون قانون الإجراءات المدنية لم يكن ينص على إمكانية توجيه القاضي الإداري لأوامر للإدارة. ولم يكن له الحق في فرضها سابقا.

الخاتمة:

كنتيجة للاحتكاك الدائم والمستمر بين الإدارة العامة المختصة بمنح رخصة البناء وحقوق الأفراد وحررياتهم، تنشأ المنازعة القضائية بين كل من الإدارة العامة والأفراد مما يستوجب بالضرورة تحريك آليات الرقابة القضائية على قرار الإدارة العامة المتضمن رخصة البناء بصورة تضمن معها سيادة مبدأ المشروعية وتحقيق العدالة وحماية الحقوق والحرريات الأساسية العامة للمواطنين.

إن آليات الرقابة القضائية في مجال رخصة البناء تعد بمثابة ضمانات قضائية تحمي وتدعم الحريات العامة في مواجهة الإدارة العامة أثناء استعمالها لسلطاتها وامتيازاتها، فعن طريق وسائل الرقابة القضائية (والمتمثلة في دعوى الإلغاء، دعوى المسؤولية الإدارية، دعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية) تمكن القضاء الإداري من حماية حقوق وحرريات الأفراد لاسيما الحق في البناء الذي يعد أحد أوجه الحق في الملكية المكرس دستوريا بنص المادة 52 من دستور 1996، ومن ثمة وضع حد لكل تعسف صادر من الإدارة العامة نتيجة احتكاكها المستمر وتعاملها المباشر مع حريات الأفراد بحيث يتجسد ذلك من خلال إجبار القاضي الإداري من الخضوع للقانون ومن ثمة احترام مبدأ المشروعية.

وحتى تكون آليات الرقابة القضائية على القرار الإداري المتضمن رخصة البناء كفيلة لحماية سيادة القانون واحترام مبدأ المشروعية يجب أن تكون الهيئة القضائية على درجة عالية من الكفاءة وحسن التنظيم لتؤدي مهمتها المنوطة بها.

ولعل القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يعد الحصن الأمين لاحترام هذه الحقوق بأن جاء بآليات تدعم وبطريقة إيجابية حماية حقوق وحرريات الأفراد، ويتعلق الأمر بتحويل القاضي الإداري سلطة توجيه الأوامر للإدارة والنطق بالغرامة التهديدية.

وتأسيسا على ما سبق فإن الهدف من تقرير هذه الآليات القانونية والقضائية إنما يكمن في زيادة فاعلية الإدارة لا شل حركتها بانصياعها للقانون وعدم الخروج عن مضامينه، واتخاذ كافة

الأعمال في الحدود المرسومة لها من قبل المشرع مما ينتج عليه حماية مبدأ المشروعية الذي يعد من العناصر الأساسية لقيام دولة القانون.

قائمة المراجع:

- 1- القانون 04 - 05 الموافق ل 14 اوت 2004، المتعلق بالتهيئة والتعمير جريدة رسمية عدد 51.
- 2 - القانون 29/90 المؤرخ في 01/12/1990 يتعلق بالتهيئة والتعمير، جريدة رسمية عدد 52.
- 3 - القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية عدد 52.
- 4 - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21.
- 5 - القانون رقم 10/11 المؤرخ في 22 يونيو 2011 يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 37.
- 6 - القانون رقم 06/12 المؤرخ في 12 يناير 2012 يتعلق بالجمعيات، جريدة رسمية عدد 02.
- 7- القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فبراير 2012 يتعلق بالولاية، جريدة رسمية عدد 12.
- 8 - المرسوم التنفيذي 15-19 الموافق ل 25 يناير 2015 يحدد كفايات تحضير عقود التعمير وتسليمها
- 9 - مغرب نعيم، عقود مقاولات البناء والأشغال الخاصة والعامة، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الثالثة، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2001.
- 10 - عوابدي عمار، الأساس لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر، 1982.
- 11 - د/ عوابدي عمار، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.
- 12- يحيياوي أعمار، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هوم، الجزائر 2004.

- 13 - د/ محمد الصغير بعلي، تسليم رخصة البناء في القانون الجزائري، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد1، مارس 2007، تبسة.
- 14 - نعيم مغيب مقاولات البناء الخاصة الطبعة 04 منشورات الحلبي
- 15 ليلي زروقي - عمر احمد باشا - المنازعات العقارية على ضوء اخر التعديلات وأحدث الاحكام - دار هوم - طبعة 2014
- 16 - د/ عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1982
- 17 - جمال سايس الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري الطبعة الأولى 2009
- 18 - الزين عزري " النظام القانوني لرخصة البناء في التشريع الجزائري " مجلة العلوم الإنسانية العدد 8 جامعة بسكرة 2005
- 19 - مصلح الصرايرة ، النظام القانوني لرخص البناء، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الأردني، مجلة الحقوق، العدد الرابع، الكويت
- 20 - د/ الزين عزري، إجراءات إصدار قرارات البناء والهدم في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد الثالث، جامعة محمد خيضر بسكرة
- 21 - رمزي حوحو " رخصة البناء وإجراءات الهدم في التشريع الجزائري " مجلة المفكر جامعة بسكرة العدد 04
- 22 - تكواشت كمال - الاليات القانونية للحد من ظاهرة البناء الفوضوي في الجزائر - مذكرة ماجستير هي العلوم القانونية - تخصص قانون عقاري - جامعة باتنة 2008-2009
- إدريس بوكرا، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر، 2004-2005.

الدور الاجتماعي للزوايا في الحفاظ على قيم المجتمع (الأغواط) الجزائري

-دراسة تحليلية سوسولوجية-

الأستاذ أحمد سويسي

علم الاجتماع التنظيم والعمل

جامعة الاغواط.

الأستاذة دليلا بدران

علم الاجتماع التنظيم والعمل

جامعة الاغواط

مقدمة:

إن لكل أمة تاريخا عريقا تحتفي به في كل مناسبة وتستعيد من خلال ماضيها أهم جوانب الحياة التي ارتبطت بحادثة معينة فالتأصيل في ذلك هو البحث عن مواطن القوة في حضارة ما، ولا شك ان قوة الحضارة تكمن في الحفاظ على أهم القيم التي سادت وتطور مع الزمن ، والزوايا في الجزائر بصفة عامة والأغواط بصفة خاصة ، كان لها أهمية كبيرة في المحافظة على قيم وهوية هذا المجتمع ، لاسيما إبان الاستعمار الغاشم الذي حاول بشتى الوسائل والسبل والإمكانات لطمس هوية الشعب الجزائري وتجريده من أهم قيمه وعاداته وتقاليده وأصالته ، فقد كان للزوايا أثر كبير فهي حفظت لهذا الشعب المسلم قرانه وتعاليم دينه وأخلاقه ، ناهيك عن الجهاد في سبيل تحرير البلاد وجندت له أتباعها فلا تكاد تسمع عن ثورة أو مقاومة إلا وتجد ورائها شيخ زاوية أو زوايا ، وهو الأمر الذي جعل الاستعمار يحتاط له ويسعى إلى شل الزوايا ،...فالممتنع للحراك الاجتماعي للزوايا وكيفية نشأتها، يلاحظ بلا شك دورها البارز في التأثير على حياة المجتمع الجزائري ، والدور الاجتماعي والتربوي الذي لعبته بعدما دخلت هذه الأخيرة عليه عن طريق الشرق والغرب الإسلامي، وبذلك كثرت الزوايا التي بدورها بدأت تقدم خدمات اجتماعية كإيواء الفقراء والعجزة وعابري السبيل والتكفل بالطلبة من جميع النواحي المادية والمعنوية. وهذا ما سيتم التطرق إليه من خلال الطرح الفكري الذي يتبلور حول التساؤل التالي:

- كيف ساهمت الزوايا اجتماعيا في الحفاظ على قيم المجتمع(الأغواط) الجزائري؟

أولاً: أساسيات حول الدور الاجتماعي:

مفهوم الدور الاجتماعي:

الدور كلمة كثيراً ما تتردد في حياتنا اليومية وقد شملت كافة المجالات منها ما هو ثقافي وسياسي واقتصادي واجتماعي... الخ، لكن يبقى للكلمة مدلولاً واحداً وهو تحقيق هدف معين في المجتمع. وقد عرف ميد 1943 الدور بأنه: مجموعة النماذج الثقافية المرتبطة بمكان ما²³.

وفي تعريف لعاطف وصفي 1971: سلوك الدور هو مجموعة من أنماط السلوك المتعارف عليها. وأما لينتون فيرى أنه: "جملة من النماذج الثقافية المرتبطة بوضع اجتماعي معين وتشتمل على اتجاهات وأنواع سلوك معينة، يتوقعها الشخص من المنتمين إلى الجهاز ذاته ولذا فإن الأدوار لا يمكن دراستها إلا في إطار الصلات البيئية"²⁴...، فلبينة دور كبير في تحديد سلوك الأفراد وكذلك ثقافة المحيط التي جبل عليها الفرد ضمن معايير محددة تجعل لكل فرد يمارس دوره المنوط به وفق النسق العام الذي يحوي هذه الدور نحو تحقيق الهدف.

ان الأمر لمن الصعوبة بما كان ان نجد تعريفا سهلا مانعا للدور الاجتماعي، وذلك راجع إلى تعدد الزوايا واختلاف الرؤى حسب توجه كل فكر، لا سيما ما تقدم من خلال تعاريف علماء الأنثروبولوجيا وعلماء الاجتماع، وهذا ما يعكس طبيعة هذا المفهوم.

– أهمية الدور الاجتماعي:

– يساهم في عملية التطبيع الاجتماعي، لتشكيل الأفراد المندمجين في الوسط المحيط.
– يساعد على استقرار الجماعة واستمرارها بما يقدمه من أسس ومعايير مشتركة تسهل الاتصال الاجتماعي.

– الدور الاجتماعي تصور عظيم الأهمية لفهم السلوك والشخصية.

- القيام بالدور الاجتماعي عملية تكفل للمجتمع بقاءه واستمراره.

- تساعد معرفة ودراسة الأدوار الاجتماعية في فهم العلاقات الاجتماعية والتفاعل الاجتماعي.

- خصائص الدور الاجتماعي:

إن الأدوار الاجتماعية تعد من عوامل التمايز الطبقي ومن عوامل الاختلاف القيمي الاجتماعي.

- يكسب المركز الدور صاحبه الاحترام والنفوذ ، دون ان يعني هذا بالضرورة انه يستحقها لحصالة الشخصية.

- تختلف دعائم الأدوار باختلاف المجتمعات والفترات التاريخية وحينما يخلو المجتمع من التمايز الطبقي أو يخلو من الطبقات ، يكتسب الأفراد مراكزهم على أساس إمكاناتهم الفردية.

- التقدير الاجتماعي لمختلف الأدوار التي يقوم بها الأفراد :هو الذي أدى إلى ظهور فكرة المركز الاجتماعي.

- تتأثر الأدوار الاجتماعية بالثقافة السائدة...، فالثقافة هي بطبيعة الحال القيم والأعراف التي تؤثر على تفكير الأفراد وبالتالي تحديد سلوكياتهم نحو أداء دور معين²⁵.

- نظرية الدور الاجتماعي:

تعتبر فكرة الدور من أهم الأفكار وأهم النظريات التي تضمنها ميدان علم النفس الاجتماعي، حيث ارتبط مفهوم الدور بمفهوم المركز والوضعية والمكانة التي يحصل عليها الفرد وبنسق أو نظام اجتماعي خاص.

المفاهيم الاجتماعية، فهو نمط السلوك الذي يتوقعه الآخرون من شخص يحتل مركزا اجتماعيا معيناً خلال تفاعله مع أشخاص يشغلون هم الآخرون أوضاعا اجتماعية أخرى²⁶.

ولهذه النظرية مفهومين أساسيين تبني عليها أفكارها وهما:

أ-المكانة الاجتماعية:

وهي وضع الفرد في بناء اجتماعي يتحدد اجتماعيا وترتبط به التزامات وواجبات تقابلها حقوق وامتيازات ويرتبط بكل مكانة نمط من السلوك المتوقع وهو الدور الاجتماعي.

ب- الدور الاجتماعي: ا يتضمن تلك الأفعال التي تتقبلها الجماعة في ضوء مستويات السلوك في الثقافة السائدة وعادة ما يكون للفرد أكثر من دور داخل النظام الذي ينتمي إليه²⁷..

فالمكانة الاجتماعية هي المرتبة التي يتحدد وفقها تواجد الفرد وفق آليات محددة تضبطها الأدوار والتي تنجر عنها الأفعال التي تكون وفق النسق القيمي للجماعة دون الخروج عنها.

ثانيا: مفهوم الزوايا

تعريف الزوايا:

تعتبر الزوايا من أهم العوامل التي لعبت دورا كبيرا منذ القدم في الحفاظ على قيم وعادات المجتمع الجزائري بصفة خاصة، وذلك من خلال دورها الاجتماعي البارز في محاربة الاستعمار والتصدي لكل ما يساهم في طمس الهوية الوطنية وتعاليم الإسلام...

الزاوية لغة وفي في القاموس ترد تحت مادة انزوى، أي انعزل واعتزل الناس وركن إلى زاوية من الزوايا، وتفرد بنفسه.

هذه الحال أو الصفة أطلقت على الإنسان الذي اعتزل الناس وركن في مكان قصد التعبد، وأداء وظائف أخرى، فنسب إليه الانزواء، وإذا نظرنا في التصوف فإننا نجد فيه الانعزال والانزواء²⁸.

أما اصطلاحا:

عبارة عن مكان معد للعبادة وإيواء الواردين المحتاجين وإطعامهم وتسمى في الشرق خانقاة وجمعها خانقعات أو خانقاوات أو خوانق²⁹

كما تعرف الزاوية بأنها " مدرسة دينية، ودار مجانية للضيافة، وهي بهذين الوصفين تشبه كثيرا الدير في العصور الوسطى³⁰.

وتختلف استعمالات لفظ - زاوية - من المشرق إلى المغرب، ففي المغرب ظل استعمال هذا الاسم مرتبطاً بالرباط "يقول محمد حجي": لم تظهر الزاوية في تاريخ المسلمين كمركز ديني وعلمي إلا بعد الرباط والرابطة لغة مصدر رباط يرابط بمعنى أقام ولازم المكان. ويطلق في اصطلاح الفقهاء والصوفية على شيئين: أولهما

- البقعة التي يجتمع فيها المجاهدون لحراسة البلاد ورد هجوم العدو.

- والثاني عبارة عن المكان الذي يلتقي فيه صالحوا المؤمنين لعبادة الله وذكره والتفقه في أمور الدين.

ويعرفها: محمد قسطاني "بقوله": تعتبر الزاوية مؤسسة تواصل بين الأفراد والجماعات ... فهي المتنفس الثقافي والأمني والديني للأفراد والجماعات صعودا، وهي تعريف الساسة المخزنية نزولا. وتلعب الزاوية هذا الدور نظرا لطبيعتها المزدوجة، ثقافة عالمة فقهية سنية مرنة وثقافة شعبية رمزية طقسية صوفية عجائبية تؤثر في العقل المستعد للانقياد وفي الوجدان.³¹

والزاوية أيضا مؤسسة يقوم بتأسيسها شخص ذو شأن روحي وشخصية دينية معروفة بالفضيلة، بمبادرة منه مشهور بالتقوى والصلاح والعبادة يتولى مهمة الوعظ والإرشاد لمن يتردد عليه من أتباع ومريدين.³²

وحسب نظرنا لمفهوم الزوايا فانه يمكن القول إنها المؤسسة التي يتم من خلالها إقامة الشعائر الدينية ويتعهد بها أشخاص يتحلون بصفات روحية وعقائد دينية يتم من خلالها توجيه المجتمع نحو طريق الرشاد.

1- نشأة الزوايا بالجزائر:

في القرن الثالث عشر ميلادي عرفت الزوايا تطورا كبيرا بالمغرب العربي وذلك بهدف تنشيط الحركة العلمية داخل المدن وخارجها وعملت على تمسك شعوب المنطقة بدينها مما ساعد على صديها للغزاة على مر العصور فبدءوا بالبرتغاليين ثم الأسبان ومن بعدهم الفرنسيين والاطالين وكان جل

نشاطها في فترات الحرب هو تعبئة أتباعها ومريديها ضد الغزاة الأجنبية ، أما في زمن الحرب فكانت تلك الزوايا الهدف منها القيام بأداء رسالتها الدينية الحضارية التعليمية والتربوية³³.. ويمكن القول هنا أن الجانب الذي تعنى به الزوايا لاسيما ما تعلق بالدور الاجتماعي كان هدفه الأسمى هو الحفاظ على قيم الدين الحنيف ، قصد مجابهة الاستعمار وما ما يجسد لنا صورة المجتمع المحافظ برمته وان اختلفت عاداته.

وفي الجزائر فلقد عرفت عددا هاما من الزوايا أدت دورها على أكما وجه وأحسن صورة وانتشرت انتشارا واضحا ، سواء في الأرياف أو في المدن ، وعمت كل جهات الوطن تقريبا خاصة الجهة الغربية والوسط ، كما انتشرت في منطقة القبائل انتشارا كبيرا خصوصا بعد الاحتلال الأسباني لمدينة بجاية، لقد سجلت الزوايا القرآنية صفحة تاريخية مهمة في الجزائر وتاريخها السياسي والثقافي والديني يبيث هذا على الدور العظيم الذي قدمته الزوايا في نشر الوعي الديني والثقافي في المجتمع الجزائري منذ نشأتها فالجزائر لم تعرف الزوايا إلا بعد القرن الخامس الهجري ، ومع مرور الزمن تطور أمر الزاوية وزادت أهميتها وخاصة خلال القرن العاشر الهجري بعد سقوط الأندلس وامتداد الأطماع الأوربية إلى السواحل الجزائرية³⁴.

ثالثا: ماهية القيم

1 - مفهوم القيم:

يعد دراسة القيم مطلبا لا محيص عنه، خاصة في ظل هذا التقدم العلمي والتكنولوجي الذي يعد من سمات هذا العصر، باعتباره أسهم بكيفية أو بأخرى في التأثير في مختلف مكونات الحياة الإنسانية من أفكار وقيم اجتماعية وعادات وتقاليد.

لغة:

من الفعل اللاتيني (Valeur) يعني أصلا أنني قوي وأنني في صحة جيدة.

وهي من قام قوما، وقياما أي انتصب واقفا، وقام الأمر اعتدل، وقام الحق ظهر واستقر، وقيمة الشيء قدره وقيمة المتاع ثمنه وجمعها قيم.

ب- اصطلاحا:

فوجد لها عدة تعاريف فقد تناولها علماء الاقتصاد بأساليب مختلفة، فأحيانا يرون أن مفهوم القيمة مرادف للثمن، وأحيانا يدلون بها على الصفة التي تجعل شيئا ما ممكن للاستبدال بشيء آخر وهي قيمة المبادلة المرادفة للمنفعة، فالكثير منهم حاولوا إيجاد معيار لقيمة المبادلة، "ف ادم سميث يرى أن هذا الشيء موجود في العمل...، أما علماء الاجتماع فبعضهم تجنب التعامل مع القيم على اعتبار أن البحث فيها يتسم بالذاتية، وأنها بذلك تخرج عن نطاق السوسيولوجية ولكن بظهور الدراسة السوسيولوجية"لتوماس وزنانيكي" بعنوان "الفلاح البولندي" في أوروبا وأمريكا عام 1918، جاء استخدام مفهوم القيمة وغيرت من نظرة علماء الاجتماع، الأمر الذي جعلها تشكل موضوعا ذا أهمية، في مجال الدراسات الاجتماعية، وأصبحت متغيرا ينبغي الاستناد إليه في تفسير الواقع الاجتماعي بمختلف مظاهره³⁵.

ولابد من ان ننوه إلى ان هناك اختلافا بين العلماء لا سيما علماء الاجتماع في تعريفهم للقيم فمنهم من أشار إلى أن القيمة أي شيء له أهمية أو رغبة للذات الإنسانية، "فروبرت بارك و برجس" يريان "أن أي شيء يحظى بالرغبة والتقدير هو قيمة"، كما أن "ستيوارت دود" حاول تعريف القيمة بنفس المحتوى "القيمة هي رغبة أو أي شيء مرغوب أو يختاره المرء في وقت معين، وهي من الناحية الإجرائية ما يقول: المرء انه يحتاجه"،³⁶ كما أن "دور كايم" يرى أنها: "تفرض تقديرا يصدر من فرد له أحاسيسه الخاصة، فما له قيمة خير وما هو خير يرغب فيه"...، أما "بارسونز" في كتاباته عند تحليله البنائي الوظيفي للنسق الاجتماعي حيث يرى أن القيم "هي تلك الجوانب من موجّهات

الفاعل التي تلزمه بالمحافظة على معايير معينة، ومعايير الاختيار ، وحينما يكون الفاعل مجبرا على الاختيار فإن موجّهات القيمة قد تلزمه بمعايير معينة تساعد على اختياره³⁷...، فالقيم هي نتاج الواقع الاقتصادي والاجتماعي الذي مر به المجتمع، فهي التي تساعد على فهم تطور هذا المجتمع من خلال الاتجاهات والأفكار وغيرها، حيث يرى عالم الاجتماع الألماني "ماكس فيبر" "أن مفتاح فهم التطور الاقتصادي في مجتمع ما، ليس هو الإنتاج وأسلوبه وعلاقته ولكن الاتجاهات السيكولوجية والأفكار والمعايير والقيم والعواطف والمشاعر التي تشكل روح المجتمع وتؤثر فيه وتوجهه"³⁸...، فهي تعد محددًا مهما من محددات السلوك الإنساني ، فمن خلالها يمكن الحكم على ما حولنا من المكونات الثقافية والسلوك ، فهي تفصح عن نفسها في أنماط التفضيل أو الاختيار بين البدائل المتاحة.

2-وظائف القيم:

إن القيم بمثابة الركيزة الأساسية في تشكيل الثقافة الخاصة بأي مجتمع، فهي تساعد الأفراد على فهم ما يدور حولهم وما يحيط بهم، فهي اللبنة الأساسية التي يقوم عليها التفاعل الاجتماعي، وهي أحد الجوانب الرئيسية والمهمة للبنية الفوقية الخاصة بالمجتمع، وتساعد على تحقيق ما يلي:

- تهيئ للأفراد اختيارات معينة تحدد السلوك الصادر عنهم وبمعنى آخر تحدد شكل الاستجابات وبالتالي تلعب دورا مهما في تشكيل الشخصية الفردية، وتحديد أهدافها في إطار معياري صحيح.
- تحقق للفرد الإحساس بالأمان فهو يستعين بها على مواجهة ضعف نفسه ، والتحديات التي تواجهه في حياته.
- تعطي للفرد إمكانية أداء ما هو مطلوب منه ، وتمنحه القدرة على التكيف والتوافق الإيجابي وتحقيق الرضا عن نفسه لتجاوبه مع الجماعة في مبادئها ، وعقائدها الصحيحة.
- تدفع الفرد لتحسين إدراكه ومعتقداته لتتضح الرؤيا أمامه، وبالتالي تساعد على فهم العالم.

- تعمل على إصلاح الفرد نفسيا وتربويا وتوجهه نحو الخير والإحسان والواجب.
- تعمل على ضبط الفرد لشهواته ومطامعه كي لا تتغلب على عقله ووجدانه لأنها تربط سلوكه وتصرفاته بمعايير وأحكام يتصرف في ضوءها...³⁹ فهي التي تضبط أفكارنا ومعتقداتنا وتوجهها نحو الخير في سبيل المحافظة على تراثنا وحمائته من التشتت، فالقيم سلاح وحصن منيع للأمة في استمرارها وبقائها.

3- أهمية القيم في الحياة الاجتماعية

تعتبر القيم عنصرا رئيسيا في تشكيل ثقافة أي مجتمع فهي المثاليات العليا للأفراد والمجتمع، كما أنها تقوم بدور كبير في إدراك الأفراد للأمور من حولهم وتصورهم للعالم المحيط بهم، وتعتبر مرتكزات أساسية تقوم عليها عملية التفاعل الاجتماعي، وتعد جانبا مهما من جوانب البنية الفوقية للمجتمع، لذلك نجد انه مع كل تغيير في التركيب البنائي للمجتمع، لا بد من أن تتغير القيم لتواكب التركيب البنائي الجديد للمجتمع، وينشأ صراع قيمي بين القيم الجديدة أو المستهدفة من التغيير والقيم السائدة بالفعل في المجتمع.

وإذا نظرنا إلى القيم نجد أنها تتضمن عناصر الانتقاء والتفصيل، الأمر الذي يجعلها تختلف من مجتمع لآخر بل وتختلف عند الشخص الواحد تبعا لرغباته واحتياجاته وتنشئته وتزداد أهمية القيم في عالمنا المعاصر في ظل التقدم العلمي والتقني والذي غدا يمس كل مكونات الحياة الإنسانية. وتبرز أهمية القيم في تحقيق التوازن النفسي للفرد وتحقيق تكيفه مع الجماعة وفقدانها إنما يؤدي إلى فقدان هذا التوازن وما يصاحبه من شعور بالضياع والعجز، أي أن القيم وجفاف نبعها ومعانيها يؤدي إلى التوتر والقلق⁴⁰.

4- خصائص القيم:

- أنها إنسانية بمعنى أنها تختص بالبشر دون غيرهم، وهذا ما يميزها عن الحاجات التي تخص البشر وغيرهم.
- أنها مرتبطة بزمان معين، فالقيم إدراك يرتبط بالماضي والحاضر والمستقبل وهي بهذا المعنى تبتعد عن معنى الرغبات أو الميول التي ترتبط بالحاضر فقط.
- أنها تمتلك صفة الضدية، فلكل قيمة ضدها، مما يجعل لها قطبا ايجابيا وقطبا سلبيا والقطب الايجابي هو وحده الذي يشكل القيمة في حين يمثل القطب السالب ما يمكن أن نسميه " ضد القيمة " أو " عكس القيمة. »
- المعيارية: بمعنى أن القيم بمثابة معيار لإصدار الأحكام تقيس وتقيم وتفسر وتعلل من خلالها السلوك الإنساني.
- تتصف القيم بأنها نسبية: من حيث الزمان والمكان، فما يعتبر مقبولا في عصر من العصور، لا يعتبر كذلك في عصر آخر، ولا يعتبر مناسبا في مكان آخر.
- تتسم القيم بالهرمية: إذ أنها ترتب عند كل شيء ترتيبا متدرجا في الأهمية، وبحسب الأهمية والتفضيل لكل فرد، وعلى هذا يمكننا القول أن لدى كل فرد نظاما للقيم يمثل جزءا من تكوينه النفسي الموجه لسلوكه.
- تتصف بالقابلية للتغيير: بالرغم من أن القيم تتصف بالثبات النسبي، إلا أنها قابلة للتغيير بتغير الظروف الاجتماعية لأنها انعكاس لطبيعة العلاقات الاجتماعية ونتاج لها.
- القيمة ذات قطبين في الجملة: فهي إما هذا الوجود أو ذاك أنها حق أو باطل، خير أو شر⁴¹.
- الدينامية: فالقيم تتغير بتغير محور الاهتمام لدى الفرد وفقا للتفصيلات والاهتمامات الإنسانية.

-تساعد بعضها البعض فهي ليست وحدات منفصلة وأنها غالبا ما تتفاعل معا وتتداخل على نحو يزيدا قوة.

-إمكانية قياسها ودراستها من خلال أساليب عامة للقياس، تستخدم في قياس الميول والاتجاهات⁴².

5- مصادر القيم:

اختلف الفلاسفة والعلماء حول أصل ومصدر القيم وهو ما جعلهم يذهبون إلى آراء أربعة هي: الرأي الأول: يرد أصحاب هذا الرأي القيم إلى محتوى الوعي أو الوجدان النفسي بما يضطرب به من رغبات ومشاعر، وبهذا لا تكون القيمة صفة بالموضوعات بل تلحق بأنواع الذوات فليس ثمة قيمة إلا بما كان يرضي رغبة أو يثير انفعالا أو يجسد دافعا، وهنا القيمة تعتمد على الاختيار الحر، الرغبة الذاتية للفرد ومن أنصار هذا الرأي البراغماتيين والوجوديين وأصحاب مدرسة التحليل النفسي. الرأي الثاني: أصحاب هذا الرأي يرون أن مصدر القيم هو المجتمع ويردوه إلى العقل الجمعي لأن المجتمع عندهم هو المشرع الوحيد للقيم لأنه موجدتها وحافظها وهو معيار القيم الخلقى لما له من قوة القهر⁴³.

وعليه فإن التقويم عند أصحاب هذا الرأي عملية اجتماعية خارجة عن ذوات الأفراد وصادرة عن المجتمع والإرادة الجمعية التي تعلو على الأفراد وذواتهم، ومن أنصار هذا الرأي) دور كاييم وماركس رغم الاختلاف المعروف بينهما.

الرأي الثالث: ومن أنصار هذا الاتجاه أرسطو، المعتزلة ويرون أن أصل القيم يعود إلى طبيعة الأشياء والأفعال ذاتها والإنسان يكشف هذه القيم ويهتدي إليها بعقله نظرا لقدرتها على التأثير في رغباته وعليه فإن لها وجود مستقل عن أي شيء خارج عنها فهي تتمتع بالاستقلال الذي يتصف به الشيء أو الفعل المتصف بها.

الرأي الرابع: إن مصدر القيم لدى أصحاب هذا الرأي يرجع إلى قوة خارجية عن الإنسان والمجتمع وهي تعلق فوق الإنسان وقدراته والأشياء لا تخلق نفسها بل الله خالقها ومقومها وهو الذي يعطي قيمة الأشياء والأفعال ولهذا فالقيم تنطبق على جميع الناس دون استثناء ولا تخضع لإرادتهم وأهوائهم الفردية والجماعية على السواء ولهذا فهي تتصف بكونها عامة وثابتة ومطلقة وكلية.

رابعاً: دور الزوايا بالمجتمع الاغواطي

1- نبذة تاريخية عن الأغواط:

تدل الرسومات الصخرية والآثار المتناثرة بالمنطقة على استيطان الإنسان بها منذ ما قبل التاريخ وإنشائه العديد من التجمعات الحضرية التي منها ما اندثر ولم تبق إلا أطلاله، ومنها ما صمد وتطور إلى قرى ومدن ما فتئت تؤكد حضورها في التاريخ، ولعبت على مسرحه الكثير من الأدوار المشهودة. ولا تزال حول مدينة الاغواط بعض الشواهد من بقايا العصر الحجري الحديث (من 9 إلى 6 آلاف سنة قبل الميلاد)، تتمثل في الرسومات الصخرية المزروعة عبر هضبات سيدي مخلوف، الحصباية تاجموت الحويطة والتي مازالت تحافظ على مخلفات إنسان ما قبل التاريخ.

كما لا تخلو المنطقة من بصمات العهد الروماني، مثل بعض الآثار والعملات التي عثر عليها بعض المنقبين وهي بقايا تدل على الأهمية التي اكتسبتها منذ العصور الموعلة في القدم⁴⁴.

وقد ذكر العلامة ابن خلدون "لقواط" أنها سميت باسم سكانها، ويبقى رأيه قابلاً للمناقشة ففي البداية نجده قد كتبها الأغواط، وعند الحديث عنها يقول: "وأما لقواط وهم فخذ من مغراوة أيضا فه في نواحي الصحراء ما بين الزاب وجبل راشد، ولهم هنالك قصر مشهور بهم"⁴⁵.

كما جاء ذكر الاغواط على لسان عدة رحالة منهم الرحالة "أحمد أبو العباس الفاسي" بقوله "الاغواط بلدة طيبة وعليها أجنة ونخيل ولها أبراج وسور دائر بها..."، وأما "العايشي" الذي مر بمدينة الاغواط يوم 4 أبريل 1662 فيصف المدينة من الخارج ويتكلم عن أسوارها فيقول: "...نزلنا الأغواط قبل الظهر... ووجدنا الغلاء الفاحش، غير أن السكان لم يتركوا الركب يدخل بعد أن علموا أن الوباء

منتشر بين أفرادهم ولكنهم مع ذلك أمدوهم بالزرع من خلف السور وغسلول النقود التي استعملوها
ثمنا للزرع خوفا من العدوى".

2--الموقع والطبيعة:

تقع الاغواط جنوب الجزائر العاصمة وتبعد عنها بحوالي 400 كلم، وتمتد بساتينها ومبانيها على ضفة
"واد مزي" الذي يأخذ مجراه من جبال العمور غربا ويتوجه نحو الشرق حيث يحمل اسما آخر هو واد
"جدي" مارا بعدد واحات الزيبان إلى أن يصب في شط "ملغيغ".

أما موقعها الفلكي فهي تقع على دائرة عرض 33-48° شمالا وعلى خط طول 3° شرقا، وترتفع
عن سطح البحر 787 م.⁴⁶، وتعتبر بوابة الصحراء لكونها تحتل موقعا استراتيجيا فهي نقطة عبور
القوافل التجارية من الشرق إلى الغرب ومن الشمال إلى الجنوب.

وتشتهر الاغواط ببساتينها المنتشرة في الشمال والجنوب، لان جبال تسقارين تفصلها إلى مجموعتين
متباينتين، وقد شيدت منازل الاغواط من الطوب المستخرج من الطين، الذي يلائم البيئة والأوضاع
المناخية للمنطقة، ويقطع الاغواط وادي الخير المتفرع عن وادي امزي والذي يعمل على سقي الأجنة
والبساتين فضلا على تخصيب تربتها التي تبنت فيها خيرات كثيرة من تين ورمان وعنب وعدة أنواع
من الخضر والفواكه حتى سميت بمدينة البساتين.

وتشتهر الاغواط بمجموعة من القصور أهمها: مدينة الاغواط، العسافية، قصر الحيران
الحويطة، تاجموت، عين ماضي، أعرشها فتتمثل في قبيلة الأرباع الكبرى المؤلفة من الأجزاء الأربعة
وهي: المعامرة، الحجاج، أولاد صالح، أولاد زيد، وتنتشر هذه القبيلة بين الجلفة في الشمال وبسكرة
في الشرق وغرداية في الجنوب، وافلو في الغرب، كذلك عرش أولاد سيدي عطاء الله وقبيلة الحرازية
المشهورين بالأغواط فضلا عن قبائل أخرى وفدت إلى المنطقة عبر الحقب الزمنية كقبيلة بني هلال
وأولاد زيان⁴⁷.

وهو ما يعكس طبيعة هذا المجتمع المتأصل بتاريخه وتراثه فالذي يستطلع هذه المناظر يجد أثارا تحكي قصصا لأناس خلدوا فكرهم وتركوا بصماتهم في هذه المنطقة من خلال التاريخ الثقافي والاجتماعي للمدينة التي تعتبر بوابة الصحراء، ومعبر التجارة وعابري السبيل.

3- نشاط الزوايا بمنطقة الاغواط:

تعتبر مدينة الاغواط وبحكم موقعها الجغرافي ومكانتها العلمية والسياسية فهي محطة لتواجد اغلب الطرق الصوفية التي كانت تمارس التعليم داخل الزوايا، ومن أهم الزوايا التي كانت سائدة ولها أثر كبير في الحفاظ على قيم المجتمع الجزائري الاغواطي.

- الزاوية القادرية:

تتنسب هذه الزاوية إلى الطريقة الصوفية القادرية التي كانت من أولى الطرق الصوفية التي ظهرت في العالم الإسلامي والتي سميت نسبة إلى " مؤسسها الشيخ محي الدين محمد عبد القادر الجيلاني «أو الكيلاني بن صالح موسى الحسني" ، نسبة إلى مدينة الجيلان بالقرب من بغداد ، وكان سيدي بومدين الغوث هو أول من ادخل هذه الطريقة إلى الجزائر ، وهي قديمة في مدينة الاغواط ، ومن ابرز روادها في هذه الفترة نجد "الحاج العربي" ، " موتح" ، الذي كان مقدم على راس هذه الطريقة بايجازة من شيخها في تونس ، والذي لم يترك أي مطبوع أو مخطوط ماعدا انه ينسب إليه إعادة أو بناء قبة أو مقام " الشيخ عبد القادر " سنة 1896م بالأغواط ، أما ابنه "الحاج الطيب بن الحاج العربي" ، فقد ولد سنة 1854م والت إليه رئاسة الطريقة القادرية بعد وفاة أبيه ، وقد جدد هو الآخر بناء القبة المذكورة آنفا سنة 1929م وكانت وفاته في السنة الموالية أي سنة 1930 ، ولم يترك هو الآخر أي مطبوع أو مخطوط، ماعدا ان هذه الطريقة تحمد على مساهمتها في بعث النهضة التربوية والثقافية في الاغواط وذلك لعلاقتها الوطيدة " بالشيخ عبد العزيز بن الهاشمي" ، الذي يؤول إليه الفضل في استقدام "الشيخ الزاهري" ، للتدريس في مدينة الاغواط⁴⁸ .

- الزاوية الناصرية:

تصنف حسب المؤرخين بأنها أم الزوايا في بلاد المغرب، وهي احد فروع الطريقة الشاذلية وهي تنسب إلى مؤسسها "الشيخ محمد بن ناصر الدرعي المغربي"، وهو "والد الشيخ احمد بن ناصر" صاحب الرحلة الناصرية، وقد حاول السلطان المغربي "مولاي محمد الشيخ" سنة 1030هـ/1621م من استغلال هذه الطريقة لبط نفوذه وسلطته في عدة مناطق، نعتقد ان الاغواط كانت ضمن مخططاته، إذا ما علمنا ان هذه المدينة قد تعرضت للسيطرة المغربية سنة 1708م في عهد السلطان "مولاي عبد المالك"، ومما تجدر الإشارة إليه هو ان "الشيخ أحمد بن ناصر"، صاحب الرحلة قد مر بالأغواط أثناء حجه إلى البقاع المقدسة مرتين الأولى سنة 1685م والثانية في سنة 1709م، وقد أرخ خاصة لهذه الرحلة الأخيرة واستطاع أن يكسب أتباعا ومريدين لطريقة والده ومن مشاهير هذه الطريقة نذكر "الشيخ سيدي الحاج وحفيده ابن الدين" و"الشيخ احمد بن الحاج والبشير بن التاوتي" وغيرهم .

ومن بين أهم المؤلفين في هذه الطريقة نجد "الحاج ابن الدين الاغواطي" الذي ألف الرحلة المسماة برحلة الاغواطي، في شمالي افريقية والسودان والدرعية كتبها في حوالي 1828م، وقد ترجمها عن العربية إلى الانجليزية ويليام ب. هودسون قنصل أمريكا بالجزائر، والمراسل الأجنبي للجمعية الملكية الآسيوية (لندن) طبع بمؤسسة الترجمة الشرقية سنة 1830م لندن، ترجمها من الانجليزية إلى العربية "الدكتور أبو القاسم سعد الله"، كما تم العثور على بعض المؤلفات التي تنسب كذلك "للشيخ ابن الدين" وهي: الابريز المنسبك في تفضيل الآدمي على الملك، رسالة الكواكب الدرية في جواب من سال عن الحقيقة المحمدية، تقييد أو شرح على فصوص الحكم.

أما البشير بن التاوتي فقد نسخ هو الآخر جزءا من تفسير القران الكريم للعلامة الخازن، فقد جاء في صفحته الأولى (تم نسخ هذا الجزء من طرف البشير بن التاوتي الاغواطي نشأة والمالكي مذهبا والأشعري عقيدة والناصري طريقة)⁴⁹.
-الزاوية التيجانية:

تنسب إلى الطريقة الصوفية التي أسسها الشيخ " احمد بن محمد بن المختار بن سالم التيجاني (1737-1815) امتد تأثير هذه الطريقة إلى الاغواط، بحكم الموقع القريب لعين ماضي من الاغواط، وكثرة تردد الشيخ التيجاني على المنطقة، خاصة حين تأسيسه لزاويته وذكره الخاص سنة 1781 ببوسمعون.

ومن أبرز أعلام هذه الطريقة بالأغواط، نذكر: الفقيه السيد " أبو عبد الله محمد بن المشري الحسني السايحي التقرتي ادار"، كان من في الصلاة وكتابتا له، يقوم مقامه في الرسائل والأجوبة، ومؤلفا لما سمعه أو عليه أملاه، من بين أهم ما ألفه، كتاب "الجامع"، لما افترق من العلوم في جزأين ويسميه البعض "بالكناش"، لأنه يحوي اغلب آمال الشيخ احمد التيجاني، وكتاب نصره الشرفاء في الرد على أهل الجفاء، لازم الشيخ التيجاني نحو ثلاثين سنة وتوفي بعين ماضي سنة هـ 1809م⁵⁰.

كما نجد السيد "أبو عبد الله سحنون بن الحاج الاغواطي"، كان من علماء الطريقة التيجانية المرجوع إليهم في علمي المعقول والمنقول، وكانت له مراسلات عديدة مع الشيخ التيجاني، ويذكر صاحب كتاب "كشف الحجاب"،: ولد "الشيخ سحنون محمد واحمد" ضمن فقهاء الطريقة التيجانية، ويضيف إليهم "أبو" العباس احمد بن معمر الاغواطي"، المعروف "بابن سالم"، والذي كان من أفاضل الخاصة "للشيخ التيجاني ..". كما يذكر كذلك "الشيخ سيدي عيسى بن خزاز الاغواطي" و"السيد أحمد بن إسماعيل الاغواطي"، الذي يصفه بالفقيه "لأستاذ العلامة النقاد ذو البصيرة المنورة والنفس المطهرة"، والذي كان يشتهر بحسن تلاوته وتجويده للقران العظيم حتى انفرد بعلم التجويد،

كما يذكر "السيد أبو عبد الله محمد بن سلامة المضاوي" والسيد محمد بن محمد بن جغنون وأخوه السيد احمد الاخضر الاغواطي⁵¹.

3-4- الزاوية العزوية:

وهي طريقة صوفية تفرعت عن الطريقة الرحمانية ، وتنسب إلى " الشيخ محمد بن عزوز "، المولود بالبرج قرب مدينة بسكرة ، وقد خلف هذا الشيخ أولاد نذكر منهم : " الشيخ لحسن " الذي كان خليفة" للأمير عبد القادر"، في منطقة الزيبان والشيخ "مصطفى "، العدو اللدود للفرنسيين منذ 1849 واليه يعود الفضل في تأسيس الزاوية الرحمانية، والتي كانت مأوى للاجئين والمطرودين من الجزائريين، أما الشيخ "المبروك " فقد انسحب إلى مدينة الاغواط ، واسس بها الطريقة العزوية (الرحمانية) منذ خمسينات القرن 19 م، بعدما ضايقه الفرنسيون في منطقة الزيبان.

وقد ساهمت هذه الطريقة مساهمة معتبرة في المجالين الديني والاجتماعي، كقيامها بتحفيظ القرآن الكريم وإيواء الفقراء والمحتاجين.

وبعد تولي "الشيخ الازهاري" رئاسة هذه الطريقة في حوالي 1903م، حرص على تعميم التعليم واستقدم "الشيخ محمد العاصمي" للتدريس في مدينة الاغواط.

تتميز مدينة الاغواط بأهمية موقعها بوصفها ملتقى القوافل الآتية من السودان الغربي، وبذلك انتشرت بها عدة فروع للطرق الصوفية الأخرى مثل الطريقة الدرقاوية، التي تفرعت عن الطريقة الشاذلية، وقد بدا في نشر تعاليمها في المنطقة الشيخ "موسى بن حسن المصري" حين حلوله بها سنة 1829م⁵².

وأصبحت تسمى فيما بعد بالطريقة الموساوية، فقد تردد عليها الكثير من فقهاء واعيان المدينة نذكر منهم المشايخ "قازي واحمد بلحاج وبوهلة محمد" وغيرهم.

انتشرت في الاغواط الطريقة السنوسية التي تنتسب إلى مؤسسها "محمد بن علي السنوسي" (1790-1859)، فقد برزت أكثر بين سنتي 1822م و1830م، واستقر شيخها بالأغواط

مدة إلا انه رحل منها إلى مسعد وقابس نحو المشرق العربي.، وبرغم هذه الإقامة القصيرة في الاغواط الا انه استطاع ان يكون مريدين له في المدينة، إذ نجد ان الطريقة السنوسية مفتوحة للجميع والمقادير من الطرق الأخرى فهي لا تلزم أتباعها بان يقطعوا علاقاتهم السابقة بالطرق الأخرى.

4- دور الزوايا في ظل الاستعمار الغاشم:

لقد سعى الاستعمار المستبد إلى بذل كل الإمكانيات لطمس هوية الشعب الجزائري ، حيث نجد ان هناك تراجعاً كبيراً لدور الزوايا بالأغواط ، بسبب سياسة الاحتواء التي انتهجتها السلطة الاستعمارية ، وكذلك إغلاق العديد من الزوايا وطرد معلميها ، كما أنها سنت قانوناً يمنع تنقل الأشخاص بدون رخصة ، فكان ذلك عقبة في وجه طلبة العلم باسم سياسة الدمج ، حددت المدارس القرآنية بدقة وروقت مدارس الزوايا وأغلقت وأزعجت وتناقص عدد معلمي القرآن والمدرسين ، ومنذ ذلك الحين تقهقرت معرفة اللغة العربية إذ كانت لا تدرس ، كما منع فتح المدارس العربية وبخاصة منذ صدور قانون 18 أكتوبر 1892 الذي يقضي بعدم فتح أية مدرسة إلا برخصة من السلطات الفرنسية ولكي تسلم هذه الرخصة تم وضع عدة إجراءات:

-الاستعلام عن صاحب الطلب، أي معرفة كل ما يرتبط بحياته وانتماءاته.

-قبول عدد محدود جداً من التلاميذ في هذه المدارس.

والمتتبع لتاريخ هذه الزوايا على مستوى مدينة الاغواط يجد ان لها تأثيراً كبيراً على أبناء هذا المجتمع رغم اختلافها إلا ان لها هدفاً واضحاً وتفكيراً واحداً وهو السعي للحفاظ على هوية وثقافة المنطقة ومواجهة كل تحدي يسعى أصحابه إلى طمس هوية المجتمع الاغواطي.

وفي 24 ديسمبر 1904 صدر قانون يمنع فتح أية مدرسة لتعليم القرآن إلا برخصة من السلطات، وإذا ما سمح بفتحها تبعاً للشروط السابقة فإنه يمنع عليها تدريس الجزائر وجرافتها، جاء في أحد

التقارير السابقة انه قد تركت المدارس تسقط وبذلك تم تحويل المجتمع المسلم إلى مجتمع أكثر جهلا وبربرية على ما كان عليه من قبل⁵³.

خاتمة:

من خلال ما تم تناوله يمكن القول ان الزوايا قد ساهمت إلى حد كبير في الحفاظ على هوية وقيم المجتمع الجزائري بصفة عامة والمجتمع الاغواطي بصفة خاصة، حيث سعت الزاوية كمؤسسة إلى تكريس ثقافة العجيب والخارق في التجمعات الشعبية، كما وظفت لغة رمزية حتى تفتح عقول العامي في بعض الأحيان، فهذه المؤسسة ظلت ولازالت تساهم في تطوير المجتمع وحمائته من كافة التغيرات.

قائمة المراجع باللغة العربية:

- 1- فاطمة نفيديسة، العلاقة بين النسق القيمي والدور الاجتماعي لدى المرأة الطارقية، رسالة ماجستير، جامعة ورقلة، الجزائر، 2007، ص46.
- 2- صلاح الدين شروخ: علم الاجتماع التربوي، دار العلوم للنشر و التوزيع، مصر، 2004، ص123.
- 3- فاطمة نفيديسة، مرجع سابق ص 48.49.
- 4- عبد العزيز خواجه، مبادئ في التنشئة الاجتماعية، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2005، ص78.
- 5- أحمد زكي بدوي، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية، لبنان، 1996، ص395.
- 6- بن لباد الغالي، الزوايا في الغرب الجزائري التيجانية والعلوية والقادرية، دراسة أنثروبولوجية، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، الجزائر، 2008.2009، ص29.

- 7- عبد الحكيم عبد الغني قاسم، المذاهب الصوفية ومدارسها، مكتبة مدبولي، القاهرة، مصر، 1999، ص 13
- 8- محمد حجي، الزاوية الدلائية ودورها الديني والعلمي والسياسي، ط 2، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المملكة المغربية، 1988، ص 23.
- 9- بن لباد الغالي، مرجع سابق، ص ص 30.31.
- 10- التليلي العجيلي الطرق الصوفية والاستعمار الفرنسي في البلاد التونسية، منشورات كلية الآداب، جامعة المنوبة، جامعة تونس 1، تونس، 1992، ص 34.
- 11- عبد القادر الشطي، السلفية الوفية، مذهب أهل الحق الصوفية، دار هومة، الجزائر 2002، ص 31.
- 12- أبو القاسم سعد الله، تاريخ الجزائر الثقافي، ج 2، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 1998، ص 18
- 13- محمد أحمد بيومي، علم الاجتماع الثقافي، الإسكندرية، دار المعرفة الجامعية، 2006، ص 65.
- 14- عبد الغني عماد، سوسيولوجيا الثقافة، المفاهيم والإشكاليات، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية 2006 ص 141.
- 15- علي عبد الرزاق جلبي، دراسات في المجتمع والثقافة والشخصية، بيروت، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، 1984، ص 146.
- 16- مصطفى الباهي، القيم وتأثيرها على عمال المؤسسة، مذكرة ماجستير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 1995_1996، ص 09
- 17- علي خليل مصطفى أبو العينين، القيم الإسلامية والتربية، ط 1، مكتبة إبراهيم علي، المدينة المنورة، 1988، ص 49.

- 18- سهام صوكو، واقع القيم لدى المراهقين في المؤسسة التربوية، رسالة ماجستير علم الاجتماع تنمية وتسيير الموارد البشرية، كلية العلوم الاجتماعية والانسانية، جامعة منتوري قسنطينة، 2008-2009، ص 38.
- 19- صالح محمد علي أبو جادو : سيكولوجية التنشئة، ط1 ، دار المسيرة، 1998، ص 208.
- 20- سهام صوكو، مرجع سابق، ص 45.
- 21- نفس المرجع، ص 48.
- 22- مداني لبتز، الاغواط صفحات من الحضارة والتاريخ، ط1، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 29.
- 23- عبد الرحمان ابن خلدون، تاريخ العلامة ابن خلدون كتاب العبر، المجلد السابع، دار الكتاب اللبناني بيروت، 1981، ص 100.
- 26- محمود علالي، الحركة الإصلاحية في الاغواط، بلوتو للاتصال، الجزائر، 2008، ص 66.
- 27- نفس المرجع، ص 68.
- 28- أحمد بن الحاج العياشي سكيرج، كشف الحجاب عن تلاقى مع الشيخ التيجاني من الاصحاح، ط3، المكتبة الشعبية، بيروت، لبنان، 1988، ص 149 ص 150.
- 29- نفس المرجع، ص 70.
- 30- محمود علالي، مرجع سابق، ص 71.
- 31- نفس المرجع، ص 73.
- قائمة المراجع باللغة الفرنسية:

24-E.Mangin, Notes sur l'histoire de Laghouat ,Edition Adolphe Jourdan, libraire-éditeur, Alger 1895, p10.

25-Dhina Amar ; " Contribution à L'étude Du Nomadisme, le Chameau Chez les Tribus Arbaa Du sud algérien ,«Ed. Louis Massignon, institut français, Paris, 1956) p32.

الآليات القانونية لحماية المخطوط في الجزائر.

الأستاذ عثمان علي

معهد الحقوق والعلوم السياسية

المركز الجامعي آفلو

الدكتور خضراوي الهادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة الأغواط

مقدمة:

يُعتبر موضوع المخطوط من مواضيع التراث الثقافي التي شكلت ومازالت تُشكل محل دراسات واهتمام كبير على مستوى الصعيد الدولي والوطني وذلك ببيان مُختلف السبل لحماية تراث المخطوط وهذا لما له من أهمية كبيرة، وكيف لا يكون ذلك وهو يُمثل ذاكرة الأمم وخزانها المعرفي. فعلى المستوى الدولي ظهرت العديد من الجهود الدولية في مجال حماية المخطوط و ذلك من خلال صدور العديد من الاتفاقيات الدولية في هذا المجال نذكر منها : اتفاقية لاهاي الثانية لعام 1899 و اتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 ، فضلا عن اتفاقية لاهاي التاسعة التي تتضمن بعض الأحكام المتعلقة بحماية الممتلكات الثقافية في زمن النزاع المسلح⁽¹⁾ ، أما على المستوى الداخلي - الوطني فصدرت العديد من النصوص القانونية منها و التنظيمية و التي نصت على مُختلف الوسائل و الآليات القصد من ورائها حماية و صيانة المخطوط في الجزائر و الحد من الإهمال و التلف. ويُعتبر القانون 98-04⁽²⁾؛ أهم النصوص التشريعية في مجال حماية و المحافظة على التراث الثقافي في الجزائر.

من هذا المنطلق اخترنا أن يكون عنوان مداخلتنا ب: الآليات القانونية لحماية المخطوط في الجزائر. ونشير إلى أنه من بين الأسباب التي دفعتنا إلى البحث في الحماية القانونية للمخطوط هو ندرة الدراسات القانونية في هذا المجال في الجزائر وذلك قصد معالجة الإشكالية الآتية: فيما تتمثل الوسائل القانونية لحماية المخطوط في القانون الجزائري؟ وإلى أي مدى نجحت هذه الآليات في حماية المخطوط؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية نقسم دراستنا إلى: محورين حيث حُصص.

المحور الأول: مفهوم التراث الثقافي.

المحور الثاني: الوسائل القانونية لحماية المخطوط.

المحور الأول: مفهوم التراث الثقافي.

حيث أننا نستهل دراستنا ببيان تعريف التراث الثقافي (أولا) والتطرق إلى تصنيف الممتلكات الثقافية في الجزائر (ثانيا).

أولا : تعريف التراث الثقافي : و نشير إلى تعريف المشرع الجزائري للتراث الثقافي حيث عرّفه بأنه: جميع الممتلكات الثقافية العقارية ، و العقارات بالتخصيص ، و المنقولة ، الموجودة على أرض عقارات الأملاك الوطنية و في داخلها ، المملوكة لأشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص و الموجودة كذلك في الطبقات الجوفية للمياه الداخلية و الإقليمية الوطنية الموروثة عن مختلف الحضارات المتعاقبة منذ عصر ما قبل التاريخ إلى يومنا هذا ، و تُعد جزء من التراث الثقافي للأمم أيضا الممتلكات الثقافية غير المادية الناتجة عن تفاعلات اجتماعية و إبداعات الأفراد و الجماعات عبر العصور و التي لا تزال تعرب عن نفسها منذ الأزمنة الغابرة إلى يومنا هذا (3) .

أما التراث المخطوط فيُعد ذلك المنتج المدوّن باليد والذي يشمل كل مصنفات العلماء وتآليفهم في مختلف العلوم التي خاضوا فيها سواء في حياة مُصنفيها أو عُثِر عليها بعد مماتهم. وقد استحدث هذا اللفظ حديثا وذلك عقب انتشار الطباعة أين أضحت المؤلفات قسما: قسم عُرف بالمطبوعات وعُرف الآخر بالمخطوطات فكان ما كتب بخط اليد وبقي على ذلك الحال مخطوط أما ما طبع ونشر فمطبوعا(4).

وفي هذا الصدد يُعتبر التراث المخطوط هو أنفوس وأضخم تراث على مستوى العالم وهو جزء مهم من ذاكرتنا بين الإسهام العلمي الأصيل الذي نستفيد منه في حاضرنا ونستلهمه عندما نتطلع إلى مستقبلنا(5).

ثانيا: تصنيف الممتلكات الثقافية في الجزائر.

وذلك بالتطرق إلى التصنيف القانوني للممتلكات الثقافية في قانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي والتي نوجزها فيما يلي: (6)

- الممتلكات الثقافية العقارية

- الممتلكات الثقافية المنقولة

- الممتلكات الثقافية غير المادية.

1- الممتلكات الثقافية العقارية: وتشمل الممتلكات الثقافية العقارية ما يلي: (7)

- المعالم التاريخية

- المواقع الأثرية

- المجموعات الحضرية أو الريفية.

أ- **المعالم التاريخية:** وتُعرف بأنها: أي إنشاء هندسي معماري منفرد أو مجموع يقوم شاهدا على حضارة معينة أو على تطور هام أو حادثة تاريخية. والمعالم المعنية بالخصوص هي المنجزات الكبرى والرسم والنقش والفن الزخرفي والخط العربي والمباني أو المجمعات المعملية الفخمة ذات الطابع الديني أو العسكري أو المدني أو الزراعي أو الصناعي، وهياكل عصر ما قبل التاريخ والمعالم الجنائزية أو المدافن والمغارات والكهوف واللوحات والرسوم الصخرية والنصب التذكارية والهياكل أو العناصر المعزولة التي لها صلة بالأحداث الكبرى في التاريخ الوطني (8).

ب- **المواقع الأثرية:** وتُعرف بأنها مساحات مبنية أو غير مبنية دونما وظيفة نشطة وتشهد بأعمال الإنسان أو بتفاعله مع الطبيعة، بما في ذلك باطن الأراضي المتصلة بها، ولها قيمة من الوجهة التاريخية أو الأثرية أو الدينية أو الفنية أو العلمية أو الإثنولوجية أو الإنتروبولوجية، والمقصود بها على الخصوص المواقع الأثرية بما فيها المحميات الأثرية والحظائر الثقافية (9).

ج- **المجموعات الحضرية أو الريفية.** وهي التي تُقام في شكل قطاعات محفوظة المجموعات الحضرية منها أو الريفية وذلك مثل: القصبات والمدن والقصور والقرى والمجمعات السكنية التقليدية المتميزة

بغلبة المنطقة السكنية فيها والتي تكتسي بتجانسها ووحدتها المعمارية والجمالية أهمية تاريخية أو معمارية أو فنية أو تقليدية من شأنها أن تبرر حمايتها وإصلاحها وإعادة تأهيلها وتثمينها. هذا أما عن طريقة إنشائها فإنها تُنشأ وتعين حدودها بمرسوم يتخذ بناء على تقرير مشترك بين الوزراء المكلفين بـ: الثقافة والداخلية والجماعات المحلية والبيئة والتعمير والهندسة المعمارية ويمكن أن تقترحها الجماعات المحلية والحركة الجمعوية على الوزير المكلف بالثقافة وتنشأ القطاعات المحفوظة عقب استشارة اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية⁽¹⁰⁾.

2- الممتلكات الثقافية المنقولة: وتشمل الممتلكات الثقافية المنقولة على الخصوص ما يلي: (11)

- ناتج الاستكشافات والأبحاث الأثرية في البر وتحت الماء
- الأشياء العتيقة مثل الأدوات، والمصنوعات الخزفية والكتابات والعملات والأختام والحلي والألبسة التقليدية والأسلحة وبقايا المدافن.
- العناصر الناجمة عن تجزئة المعالم التاريخية.
- المعدّات الإلكترونية والبيولوجية والإثنولوجية.
- الممتلكات الثقافية المتصلة بالدين وتاريخ العلوم والتقنيات وتاريخ التطور الاجتماعي والاقتصادي والسياسي.
- الممتلكات ذات الأهمية الفنية مثل:
- اللوحات الزيتية والرسوم المنجزة كاملة باليد على أية دعامة من أية مادة كانت.
- الرسومات الأصلية والملصقات والصور الفوتوغرافية باعتبارها وسيلة للإبداع الأصيل.
- التجميعات والتركيبات الفنية الأصلية من جميع المواد مثل منتوجات الفن التمثالي والنقش من جميع المواد وتحف الفن التطبيقي في مواد مثل الزجاج والخزف والمعدن والخشب.....إلخ.
- المخطوطات والمطبوعات طباعة استهلاكية والكتب والوثائق والمنشورات ذات الأهمية الخاصة
- المسكوكات (أوسمة وقطع نقدية) أو الطوابع البريدية.

- وثائق الأرشيف بما في ذلك تسجيلات النصوص، والخرائط وغير ذلك من معدات رسم الخرائط والصور الفوتوغرافية والأفلام السينمائية والمسجلات السمعية والوثائق التي تقرأ عن طريق الآلة.

3- الممتلكات الثقافية غير المادية: وتُعرف الممتلكات الثقافية غير المادية بأنها: مجموعة معارف أو تصورات اجتماعية أو معرفة أو مهارة أو كفاءات أو تقنيات قائمة على التقاليد في مختلف ميادين التراث الثقافي وتمثل الدلالات الحقيقية للارتباط بالهوية الثقافية ويجوزها شخص أو مجموعة أشخاص هذا ويتعلق الأمر بالميادين الآتية على الخصوص: علم الموسيقى العريقة والأغاني التقليدية والشعبية والأناشيد والألحان والمسرح وفن الرقص والإيقاعات الحركية والاحتفالات الدينية وفنون الطبخ والتعبير الأدبية الشفوية والقصص التاريخية والحكايات والحكم والأساطير والألغاز والأمثال والأقوال المأثورة والمواعظ والألعاب التقليدية⁽¹²⁾.

المحور الثاني: الوسائل القانونية لحماية المخطوط.

لقد تضمن القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي جملة من الآليات قصد حماية المخطوط والتراث الثقافي بصفة عامة حيث يتم التطرق إلى (أولا) إجراءات التصنيف والتسجيل والعقوبات كإجراء ردعي لحماية المخطوط (ثانيا).

أولا: إجراءات التصنيف والتسجيل. و في هذا الصدد يمكن اقتراح تصنيف الممتلكات الثقافية المنقولة ذات الأهمية من وجهة التاريخ أو الفن أو علم الآثار أو العلم أو الدين أو التقنيات التي تُشكل ثروة ثقافية للأمة أو يمكن تصنيفها أو تسجيلها في قائمة الجرد الإضافي بقرار من الوزير المكلف بالثقافة عقب استشارة اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية و ذلك بمبادرة منه أو بناء على طلب من أي شخص يرى مصلحة في ذلك ، و يمكن أيضا أن يتم التسجيل في قائمة الجرد الإضافي بقرار من الوالي و ذلك بعد استشارة لجنة الممتلكات الثقافية في الولاية المعنية متى كان للممتلك الثقافي المنقول قيمة هامة من الوجهة التاريخية أو الفنية أو الثقافية على المستوى المحلي .

و يتم تبليغ قرار التسجيل في قائمة الجرد الإضافي للمالك العمومي أو الخاص الذي يجوز الممتلك الثقافي المعني؛ إما من قبل الوزير المكلف بالثقافة أو الوالي وذلك حسب القيمة الوطنية أو

المحلية للممتلك الثقافي. ويترتب على تسجيل أي ممتلك ثقافي منقول في قائمة الجرد الإضافي جميع آثار التصنيف لمدة 10 سنوات وينتهي تطبيقها إذا لم يتم تصنيف الممتلك الثقافي المنقول بانقضاء هذه المهلة (13).

و الجدير بالإشارة إلى أنه و استنادا إلى المادة 53 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي فإنّ الممتلكات الثقافية المنقولة المصنّفة بقرار من الوزير المكلف بالثقافة تنشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، كما أنه يجب في قرار التصنيف بيان نوعية الممتلك الثقافي المنقول المحمي ، و حالة صيانتة و مصدره ، و مكان إيداعه و هوية مالكة أو مقتنيه أو حائزه و عنوانه ، و كل معلومات أخرى التي تُساعد على تحديد هوية الممتلك الثقافي المعني و يتولى الوزير المكلف بالثقافة إبلاغ قرار التصنيف للمالك العمومي أو الخاص .

كما أنّ القانون أوجب على الحائز الصادق النية لممتلك ثقافي منقول مُصنّف أو مالكة أو المستفيد منه أو المؤمن عليه، والذي يحتفظ بالانتفاع به أن يتولى حمايته وحفظه وصيانتة وحراسته وكل إخلال بالواجبات المرتبطة بالانتفاع بممتلك ثقافي منقول مصنّف ينجر عنه بقوة القانون إلغاء الانتفاع وفي هذا الصدد يمكن للوزير المكلف بالثقافة أن يرغمه على ذلك بجميع الوسائل (14).

و بمقتضى المادة 57 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي أنه يجب وفي مجال حماية المخطوط أن يقوم به رجال الفن المؤهلين لهذا الغرض والتحري بشأنه قصد صيانتة والحفاظ عليه. كما أنه يحظر تصدير الممتلكات الثقافية المنقولة المحمية انطلاقا من التراب الوطني، غير الفقرة الثانية من المادة 62 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي أوردت استثناء ذلك أنه يمكن أن يصدر مؤقتا أي ممتلك ثقافي محمي - المخطوط - وذلك في مجال المبادلات الثقافي أو العلمي أو قصد المشاركة في البحث في نطاق علمي.

وفي الصدد نُشير إلى الأجهزة المكلفة بحماية التراث الثقافي والمخطوط. أنّنا نميز أجهزة الوطنية وأجهزة محلية. فعلى المستوى الوطني تنشأ لدى الوزير المكلف بالثقافة " اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية " والتي هي مكلفة بما يلي: (15)

- إبداء آرائها في جميع المسائل المتعلقة بتطبيق هذا القانون والتي يحيلها إليها الوزير المكلف بالثقافة.
- التداول في مقترحات حماية الممتلكات الثقافية المنقولة والعقارية وكذلك في موضوع إنشاء قطاعات محفوظة للمجموعات العقارية الحضرية أو الريفية المأهولة ذات الأهمية التاريخية أو الفنية.
أما على المستوى المحلي فإنه تنشأ على مستوى كل ولاية لجنة للممتلكات الثقافية والتي تسمى ب: "اللجنة الولائية للممتلكات الثقافية" تكلف بدراسة: طلبات التصنيف وإنشاء قطاعات محفوظة، أو تسجيل ممتلكات ثقافية في قائمة الجرد الثقافي واقتراحها على اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية، كما تبدي رأيها في تسجيل ممتلكات ثقافية لها قيمة محلية بالغة بالنسبة إلى الولاية المعنية في قائمة الجرد الإضافي⁽¹⁶⁾.

ثانيا: العقوبات كإجراء ردي لحماية المخطوط: بالرجوع إلى أحكام القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي سيما ما تعلق بالمواد 91 إلى المادة 105 يتضح لنا جليا أنّ المشرع نص على جملة من العقوبات على كل من سوّلت له نفسه الإضرار بالتراث الثقافي المخطوط والتي نوجزها فيما يلي:⁽¹⁷⁾

- يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات، وبغرامة مالية من 100.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط، دون المساس بأي تعويضات عن الأضرار ومصادرات وهذا عن مخالفة بيع أو إخفاء ممتلكات ثقافية مصنفة أو مسجلة في قائمة الجرد الإضافي - المخطوط-. وكذلك الممتلكات الثقافية المتأتية من تقطيعها أو تجزئتها.

- يعاقب كل من يتلف أو يشوه عمدا التراث المخطوط أو أحد الممتلكات الثقافية المنقولة أو العقارية المقترحة للتصنيف أو المصنفة أو المسجلة في قائمة الجرد الإضافي، دون المساس بأي تعويض عن الضرر، بالحبس مدة سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات، وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج وتطبق هذه العقوبة أيضا على كل من يشوه عمدا أشياء مكتشفة أثناء أبحاث أثرية - يترتب على التصرف دون ترخيص مسبق في ممتلك ثقافي عقاري أو منقول مصنّف أو مسجل في قائمة الجرد الإضافي إلغاء عقد التصرف دون المساس بالتعويضات عن الأضرار.

- يتعرض كل من يصدر بصورة غير قانونية- المخطوط - ممتلكا ثقافيا منقولاً مصنفاً أو غير مصنف، مسجلاً أو غير مسجل في قائمة الجرد الإضافي لغرامة مالية من 200.000 دج إلى 500.000 دج وبالحبس من ثلاث (3) سنوات إلى خمس (5) سنوات. وفي حالة العود تضاعف العقوبة.

ويتعرض للعقوبة نفسها كل من يستورد بصورة غير قانونية ممتلكا ثقافيا منقولاً يعترف بقيمته التاريخية أو الفنية أو الأثرية في بلده الأصلي.

- يعاقب بغرامة مالية من 50.000 دج إلى 100.000 دج كل من ينشر في التراب الوطني أو خارجه أعمالاً ذات صبغة علمية والتي يكون موضوعها وثائق غير مطبوعة محفوظة في الجزائر وتخص التراث الثقافي دون ترخيص من الوزير المكلف بالثقافة. كما أنه يمكن للجهة القضائية فضلاً عن ذلك أن تأمر بمصادرة العمل المنشور.

الخاتمة:

مما تقدم نستنتج أنّ المشرع الجزائري قد أولى حماية خاصة للمخطوط وللتراث الثقافي بصفة عامة وهذا ما يستخلص من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي والمراسيم التنفيذية الصادرة في هذا المجال كالمرسوم التنفيذي رقم: 02-322 الموافق ل: 5 أكتوبر 2003 المتضمن لممارسة الأعمال الفنية المتعلقة بالممتلكات الثقافية العقارية المحمية. والمرسوم التنفيذي رقم: 03-323 الموافق ل: 05 أكتوبر 2003 المتضمن لكيفيات إعداد مخطط حماية المواقع الأثرية والمناطق الأثرية والمناطق المحمية التابعة لها واستصلاحها.

أما بخصوص التصنيف القانوني للممتلكات الثقافية في الجزائر في ظل القانون 98-04 فإنها تشمل الممتلكات الثقافية العقارية، الممتلكات الثقافية المنقولة، والممتلكات الثقافية غير المادية. وضمن نطاق الممتلكات الثقافية المنقولة يندرج التراث المخطوط.

ولحماية التراث المخطوط نص المشرع الجزائري ومن خلال القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي على جملة من الإجراءات والتي تتمثل في إجراءات التصنيف والتسجيل. ونص على عقوبات مختلفة متفاوتة القيمة.

وكتوصيات حول الموضوع نوصي بما يلي:

- العمل على إعداد مواقع الكترونية التي تساعد على تبادل الخبرات والتجارب ما بين الدول العربية منها والغربية في مجال حماية المخطوطات كونها تحتوي على ذاكرة الأمة في مختلف المجالات.
- إقامة ندوات علمية وتظاهرات مختلفة في مجال المخطوط. والعمل على عقد دورات تكوينية لفائدة الأعدان المكلفين بحماية المخطوط وذلك قصد حماية التراث المخطوط من التلف والضياع.

الهوامش:

(1) - د- جاسم زور، مداخلة بعنوان: حماية الأعيان الثقافية في القانون الدولي الإنساني، الملتقى الدولي الخامس، الحرب التحريرية الجزائرية والقانون الدولي الإنساني، أيام: 09/10/2011 جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر.

(2)- القانون رقم: 98-04 المؤرخ في: 15 يونيو 1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية العدد: 44 المؤرخة في: 17 يونيو 1998.

(3)- أنظر المادة 2 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي

(4)- الأستاذة بوقاعدة البشير، المخطوط الجزائري ودوره في الكتابة التاريخية، مجلة رفوف، دورية أكاديمية محكمة تعنى بقضايا المخطوط والدراسات الإنسانية، يصدرها مخبر المخطوطات الجزائرية في غرب إفريقيا، جامعة أدرار الجزائر، عدد خاص بالملتقى الدولي الأول حول المخطوط أيام 4/3 ديسمبر 2013، العدد الثالث، ص 218.

(5)- د- محمد فتحي عبد الهادي، التراث المخطوط، مركز توثيق التراث الحضاري والطبيعي الإسكندرية، 2009، ص 07.

(6)- أنظر المادة 3 من القانون 98-04 المتعلق بحماية التراث الثقافي.

- (7)- أنظر المادة 8 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (8)- أنظر المادة 17 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (9)- أنظر المادة 28 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (10)- أنظر المادة 41 و42 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (11)- أنظر المادة 50 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (12)- أنظر المادة 67 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (13)- أنظر المادة 51 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (14)- أنظر المادة 56 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (15)- أنظر المادة 79 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (16)- أنظر المادة 80 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.
- (17)- أنظر المواد: 95، 96، 97، 102، 103 من القانون 04-98 المتعلق بحماية التراث الثقافي.

الحماية الجزائرية لحق الملكية العقارية في التشريع الجزائري

الأستاذ بوزيدي تجاني

جامعة الأغواط

الأستاذ جمال بوسته

المركز الجامعي بربكة

مقدمة:

يعتبر العقار من أهم الثروات التي يتركز عليها النظام الاقتصادي لمساهمة هذا الأخير في تحقيق التطور والازدهار للمجتمع، ولما كانت الملكية عموما والملكية العقارية خصوصا من أهم المسائل التي اهتمت بها التشريعات قديما وحديثا، وخاصة بعد أن أصبح للملكية العقارية وظيفة اجتماعية وركيزة أساسية تعتمد عليها الدول في اقتصاداتها، والتي تساهم إلى حد كبير في تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية التي تطمح كل دولة إلى الوصول إليها.

فقد حذا المشرع الجزائري حذو بقية التشريعات فنظم الثروة العقارية ونص على حمايتها دستوريا حيث نصت المادة 40 من الدستور الجزائري "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون" ⁽ⁱ⁾، كما خص نصوصا قانونية لمعاقبة المعتدين عليها، سواء في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة الأخرى.

وتختلف قواعد الحماية الجزائرية لحق الملكية العقارية باختلاف طبيعة الملكية ⁽ⁱⁱ⁾المعتدى عليها فقد تم التمييز بين الملكية العقارية الخاصة والوقفية والأملاك الوطنية الخاصة التي أقر لها المشرع حماية وفقا للقواعد العامة، وبين الأملاك الوطنية العمومية التي أقر لبعضها حماية خاصة، ولعل أفضل حماية جزائية يتمتع بها حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري وفقا للقواعد العامة، ما جاء في أحكام المادة 386 من قانون العقوبات، إلا أن تطبيق هذه القاعدة يختلف باختلاف أنواع الملكيات العقارية المنصبة عليها الحماية.

وعلى هذا الأساس سوف نحاول أن نبين كل هذه القواعد على حدي في مطلبين سنخصص المطلب الاول الى الحماية الجزائية لحق الملكية العقارية تطبيقا للقواعد العامة، والمطلب الثاني نتناول فيه حماية حق الملكية العقارية المتعلق ببعض الأملاك الوطنية العمومية كاستثناء من القاعدة العامة.

المطلب الاول: الحماية الجزائية لحق الملكية العقارية وفقا للقواعد العامة

كل ما لم يفرد له المشرع الجزائري قواعد قانونية خاصة به للحماية يتم حمايته عن طريق القواعد العامة للمسئولية الجزائية، التي ينص عليها الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم⁽ⁱⁱⁱ⁾.

فيندرج ضمن القواعد العامة حماية حق الملكية العقارية المتعلق بالأملاك الخاصة التي ينحصر مجالها في قانون العقوبات، كما أن الأملاك الوطنية العمومية أو الخاصة هي أيضا تخضع لحكم هذه القواعد إلا ما استثنى منها بنص خاص، لقد أحالتنا المادة 136 من القانون 30/90 المتضمن الأملاك الوطنية إلى قانون العقوبات، بقولها " يعاقب كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها هذا القانون طبقا لقانون العقوبات " فكلاهما يخضعان لحكم المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري.

اضافة الى جريمة الاعتداء على حق الملكية العقارية المتعلق بالأملاك الوقفية هي أيضا تخضع للقواعد العامة، ولاسيما المادة 386 السابق ذكرها^(iv) والمادة 36 من القانون 10/01 المتضمن قانون الأوقاف المعدل والمتمم، التي جاء نصها كالاتي: "يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسيه أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات".

وقد نصت المادة 386 في فقرتها الأولى من قانون العقوبات على الفعل المجرم المتضمن انتزاع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريقة التدليس، حيث ورد نصها كما يلي: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريقة التدليس ..."

ما نستنتجه من نص هذه المادة أن فعل الاستيلاء على الملكية العقارية لا يرتب المسؤولية الجزائية، إلا في حالة انتزاع العقار المملوك للغير، مع اقتران هذا الفعل المادي بصفتي الخلسة والتدليس، إذن فما هي هذه الشروط التي فرضها المشرع الجزائري في هذه المادة 386 حتى تترتب المسؤولية الجزائية؟

أولاً: انتزاع عقار مملوك للغير: يتكون هذا الشرط من عنصرين هما:

فعل انتزاع العقار: المقصود بفعل الانتزاع هو قيام الفاعل بسلوك إيجابي يتضمن نزع وأخذ العقار بعنف بدون رضا المالك، أي غصبا وعنوة رغما عن صاحبه ونقل حيازته للفاعل بنية الاستيلاء عليه، كما يشترط في هذا الفعل أن يكون غير مشروع^(v)، والمشروعية تنتفي بعدم سماح القانون بهذا الفعل وعدم رضا المالك به وتوفر الرخصة القانونية تنتفي عدم مشروعية الفعل.

وهذا ما أكدته القضاء في قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 11-08-1993 تحت رقم 57.534^(vi) الذي جاء فيه: " أن الخلسة أو طرق التدليس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين: دخول العقار دون علم صاحبة ورضاه ودون أن يكون للداخل الحق في ذلك. ومن فإن القضاة الذين أدانوا المتهم على أساس أنه اقتحم المسكن دون علم أو إرادة صاحبه ولا مستأجر هو شغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالف القانون "

1- العقار المملوك للغير: يشترط لكي تقوم جنحة الاعتداء على حق الملكية العقارية أن يكون العقار الذي تم الاستيلاء عليه مملوكا للغير، فلا يعقل أن ترفع هذه الدعوة على المالك إذا قام بشغل ملكيته بعدما كان قد تركها ولو لزم من طويل.

نستنتج من خلال سبق ذكره يمكننا بأنه لا تقبل الدعوة إلا من المالك للعقار أو الحائز له حيازة فعلية وشرعية فعلى هذا الأخير إثبات ملكية العقار، كما ان المشرع الجزائري قد اشترط قبول هذه الدعوى من المالك أو الحائز ينطوي على أمرين لقبولها، وبعدم توفرهما في رافعها ترفض الدعوى

هما الصفة والمصلحة، فلا تقبل هذه الدعوى إلا فيمن توفر فيه صفة المالك أو الحائز، أما المصلحة فهي متوفرة في كون مصلحته تكمن في الحفاظ على ملكيته.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 05-11-1991 تحت رقم 75.919 (vii) بقولها: "إن المادة 386 من قانون العقوبات تقضي أن يكون العقار مملوكا للغير ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعين- في قضية الحال- بحجة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون".

ثانيا: اقتران فعل الانتزاع بصفتي الخلسة والتدليس: حتى يتم تكييف فعل الانتزاع بالجنحة، يشترط اقتران هذا الفعل بصفتي الخلسة والتدليس.

ويمكن إعطاء مفهوم لهاتين الصفتين وهما:

الخلسة: هي قيام الجاني بفعل انتزاع الملكية العقارية خفية وبعيدا عن أنظار المالك ودون علمه معنى ذلك أنه يقوم بسلب الحيازة عن طريق الاستيلاء على الملكية العقارية بطريقة مفاجئة غير متوقعة ودون علم وموافقة صاحب الحق (viii).

التدليس: فهو عودة الجاني لشغل العقار من جديد غصبا ودون رضا المالك بعد أن تم إخلاءه، ويختلف التدليس في هذه الدعوى عما هو معروف به في القانون المدني.

1- الشروط الواجب توافرها لاتصاف الفعل بالخلسة والتدليس: حتى يتصف فعل التعدي على

الملكية العقارية بالخلسة والتدليس المرتب للمسؤولية الجزائية، يجب توفر عدة شروط لم ينص المشرع الجزائري عليها وإنما استخلصها القضاء الجزائري من القضايا المعروضة عليه، وهذا ما أكده في عدة قرارات من بينها ما جاء في ذاك الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 02-12-1984 تحت رقم 42266 (ix) فكان نصه كالتالي: «.. فإذا كان من المتعين على هؤلاء القضاة مراعاة توفر أركان هذه الجنحة التي تتحقق إذا ما ثبت أن الأحكام لا طرد نفذت وحرر من أجلها محضر يتضمن أن المحكوم عليه طرد من الأماكن أو أنه اعتبر مطرود منها يثبت ثبوتا

شرعياً أن هذه الأماكن أخرجت من يده وأصبحت ملكاً للغير وفي حال العثور عليه فيما بعد التنفيذ يقوم الدليل عليه بارتكاب الجنحة...".

من خلال نص هذا القرار نستطيع القول بأن القضاء الجزائري اشترط من أجل إصباح صفتين الخلسة والتدليس على فعل الاستيلاء، على الملكية العقارية، توفر شروط وهي:

2- - صدور حكم نهائي يقضي بطرد المتسولين على العقار: يجب أن يكون هذا الحكم نهائياً قابلاً للتنفيذ يقضي بطرد المتسولين على العقار وإخراجه ولو بالتنفيذ الجبري إن اقتضت الضرورة ذلك.

أ - أن يكون قد تم التنفيذ على المحكوم عليه بالطرد: يستخلص هذا من القرار السابق ذكره بقوله "... إذا ما ثبت أن الأحكام بالطرد نفذت وحرر من أجلها محضر يتضمن أن المحكوم عليه طرد من الأماكن أو أنه اعتبر مطرود منها بحيث يثبت ثبوتاً شرعياً أن هذه الأماكن أخرجت من يده وأصبحت ملكاً للغير...".

معنى ذلك أنه حتى تثبت صفتي الخلسة والتدليس في فعل الاعتداء، يجب أن يكون قد تم التنفيذ فعلاً وبالطرق والإجراءات الصحيحة على المحكوم عليه.

ب - عودة المحكوم عليه للاستيلاء على العقار: يعتبر هذا الشرط هو أهم شرط في إصباح صفتي الخلسة والتدليس على فعل الاستيلاء، وهذا هو جوهر الاختلاف بين هذه الجريمة والجرائم الأخرى، لأن الاعتداء على الملكية العقارية لأول مرة لا يكفي على أنه جنحة تستوجب المسؤولية الجزائية في منظور القضاء الجزائري، ولا سيما ما جاءت به المادة 386 من قانون العقوبات، وإنما تقوم الجريمة إذا قامت جريمة العودة بالاستيلاء على نفس الملكية العقارية للمرة الثانية بعدما يكون قد تم طرد المعتدي عليها عن طريق القضاء.

ثالثا: عقوبة الاعتداء على حق الملكية العقارية وفقا للقواعد العامة (المادة 386 من قانون العقوبات): لقد أورد المشرع في المادة السالفة الذكر عقوبتين، لكل من قام بالاعتداء على ملك الغير. هاتان العقوبتان هما، الحبس والغرامة. سنتناولهما على التوالي:

1- عقوبة الحبس: فهي عقوبة سالبة للحرية تسلط على مرتكب الجنحة، وقد ميز المشرع بين حالتين هما:

أ- حالة الجنحة البسيطة: فالعقوبة المسلطة على الجاني في هذه الحالة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات، حيث أن نص هذه الفقرة يتفق مع نص المادة الخامسة من قانون العقوبات التي صنفت عقوبة كل مجرم، معتبرة أن عقوبة الحبس من شهرين إلى خمس سنوات هي جنحة^(x).

ب- حالة الظروف المشددة: إذا اقترن فعل الاعتداء الذي قام به الجاني بظرف واحد أو عدة ظروف مشددة في آن واحد فإن عقوبة الحبس تضاعف إلى سنتين كحد أدنى، وإلى عشر سنوات كحد أقصى، فاقتران هذا الفعل بعدة ظروف مشددة لا يغير من تكييف الجريمة بوصفها جنحة إلى اعتبارها جناية بل تبقى جنحة مشددة، وفي أقصى الأحوال يحكم بأقصى العقوبة، بحيث لا يتجاوز الحبس مدة عشر سنوات.

ت- عقوبة الغرامة: إن عقوبة الغرامة في مواد الجناح من العقوبات الأصلية التي تسلط على الجاني فهي عبارة عن مقدار من المال يدفعه الجاني إلى خزينة الدولة، وقد ميز المشرع في المادة 386 بين عقوبتين يحكم بهما بالنظر إلى ظروف الجريمة وهي:

أ- حالة الجنحة البسيطة: تتراوح عقوبة الغرامة في هذه الحالة ما بين 2000 دج كحد أدنى و20.000 دج كحد أقصى، إلا أن القاضي قد ينزل إلى ما دون الحد الأدنى في حالة ظروف التخفيف^(xi) وترجع إليه السلطة التقديرية في ذلك.

ب- حالة الظروف المشددة: في حالة اقتران جنحة التعدي على الملكية العقارية، طبقا للمادة 386 السالفة الذكر، بظرف أو عدة ظروف مشددة فإن الغرامة تتراوح بين 10.000 دج كحد أدنى و30.000 دج كحد أقصى.

غير ان الشيء الملاحظ في هذه المادة هو أن المشرع الجزائري قد جمع بين عقوبتي الحبس والغرامة سواء في الجريمة البسيطة أو في حالة الظروف المشددة.

2- المسؤولية المدنية: فضلا عن العقوبات التي تسلط على الجاني، فإنه عملا بمبدأ (xii) المسؤولية المدنية القائمة على الفعل غير المشروع المستحقة للتعويض، يمكن للمدعي المدني طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء عملية الاعتداء، كأن يطلب إعادة العقار إلى حالته الأولى بإزالة البناءات والأشياء إضافة عن الأضرار اللاحقة بالملكية العقارية.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية لحق الملكية العقارية وفقا لنصوص خاصة

يتحقق اغتصاب حق الملكية العقارية الواقع على الأملاك الوطنية العمومية ذات الأهمية البالغة بشغلها أو الاستيلاء على أجزاء منها ووضع اليد عليها بنية التملك، وتصديا لهذه الاعتداءات التي نراها بكثرة في الواقع، ارتأى المشرع الجزائري بأن يقوم بتسليط العقوبات على المعتدين على هذا النوع من الملكيات، عن طريق النص عليها في نصوص خاصة، ربما يرجع السبب في ذلك إلى كون المشرع أراد معاقبة الجاني، حين اعتدائه على هذا النوع من العقارات لأول مرة وليس كما هو معمول به قضائيا تطبيقا لنص المادة 386 السابق ذكرها.

فيختلف تكييف فعل الاستيلاء على بعض الأملاك الوطنية العمومية، عما جرت به العادة من تطبيقات في الحالة التعدي على الملكيات الخاصة أو حتى الأملاك العامة، كما أن إجراءات التقاضي تختلف عما هو معمول به في حماية الملكيات الخاصة، وعليه سوف نبين بإيجاز متى تنشأ جنحة التعدي على حق الملكية المتعلق بالأملاك المحمية، مع تصورنا حول إمكانية تفعيل المادة 386 من قانون العقوبات في حماية حق الملكية المتعلق بالأملاك العمومية ذات الأهمية البالغة، ثم نتطرق

إلى إجراءات رفع الدعوى ونختم هذا الفرع بتبيان العقوبات المقررة وفقا للمادة 179 من القانون 10/01 المتضمن قانون المناجم^(xiii).

أولا: شروط قيام جنحة التعدي على حق الملكية العقارية المتعلقة بالملكيات المحمية: بغض النظر عن الأركان العامة لقيام الجريمة، فإن قيام جنحة التعدي على حق الملكية المتعلقة بالعقارات المحمية تستوجب توفر شروط خاصة مقررة بموجب نصوص خاصة هي أيضا، فهي تختلف عن سائر الجرائم الأخرى ومع ذلك فإنه كان من الممكن الاعتماد على نص المادة 386 من قانون العقوبات لحماية هذا النوع من الملكيات العقارية.

ولكي نسلط الضوء على هذا الموضوع سنعالجه على مرحلتين، الأولى نبين فيها شروط قيام الجنحة التي نصت عليها المادة 179 من القانون 10/01، ونبرز في المرحلة الثانية إمكانية تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات في حماية مثل هذه العقارات من الاعتداء عليها.

الشروط المقررة وفقا لنص المادة 179 من القانون 10/01: إن تكييف فعل الاستيلاء على الملكيات العقارية المحمية، وفقا للمادة 179 من القانون 10/01 بأنه جنحة، يختلف عما هو معمول به قضائيا وفقا للمادة 386 من قانون العقوبات، حيث أن نص المادة 179 السابقة الذكر ورد على الشكل التالي: "يعاقب كل من شغل بأية وسيلة كانت أرضا موضوع قرار الحماية، دون الرأي المسبق للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (02) وبغرامة من 2.000 إلى 10.000 دج".

فجنحة التعدي على العقارات المحمية تقوم بمجرد قيام المعتدي بفعل الاستيلاء وبأي وسيلة كانت ولو قام بهذا الفعل لأول مرة، وهذا ما يجعل قيام أركان هذه الجريمة تختلف عما هو معمول به قضائيا في الجنحة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 386 من قانون العقوبات. ولقيام هذه الجريمة يجب توافر ثلاثة شروط هي:

- إنشاء العقارات المحمية: يشترط لقيام جنحة الشغل للمساحات المحمية، إنشاء هذه الأخيرة بموجب قرار ولائي، فيمكن للوالي بقرار منه إنشاء مساحات محمية حول المناطق العمرانية والأراضي

الزراعية أو الغابية والمغروسة والمواقع التاريخية، فهذا القرار من شأنه أن يقوم بحماية هذا النوع من العقارات من شغلها أو استغلالها بطريقة غير قانونية (XIV).

- القيام بفعل الشغل: يستفاد من لفظ الشغل قيام الفاعل بسلوك إيجابي هو الاستيلاء على العقار واحتلاله من أجل الانتفاع به، ويستوي في ذلك أن يكون الشغل مؤقتا أو تمهيدا لاكتساب العقار بالتقادم.

فإن كان مجرد القيام بفعل الشغل من أجل استغلال هذا النوع من الممتلكات العقارية بدون رخصة، يعتبر جنحة معاقبا عليها فإن القيام بهذا الفعل تمهيدا لاكتسابها بالتقادم يعتبر فعلا أشد خطورة، وعلى هذا الأساس لم يفرق المشرع بين الشغل لمجرد الاستغلال والفعل الممهّد لاكتساب حق الملكية ففي كلي الحالتين يكون القائم بالفعل محل متابعة قضائية (XV).

- انتفاء السبب اشعري لفعل الشغل: يقصد بهذا الشرط عدم وجود أي سبب قانوني يسمح للمستولي بأن يشغل العقار، فقد اشترط المشرع في المادة 179 المذكورة أعلاه حصول شاغل العقار على رخصة مسبقة بقوله: " دون رأي المسبق للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية ». فالأصل أن الرخصة لا تمنح إلا من أجل استغلال العقار، وليس حيازته تمهيدا لاكتسابه بالتقادم، ذلك لأن الأملاك الوطنية العمومية تخضع لقاعدة عدم اكتسابها بالتقادم.

إمكانية إعمال نص المادة 386 من قانون العقوبات لقيام جنحة التعدي على العقارات المحمية: من أجل حماية حق الملكية العقارية الخاصة جزائيا، يتم تكييف فعل الاعتداء بالجنحة وفقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات فيكون تطبيق صفتي الخلسة والتدليس المقترنتين بفعل الانتزاع بطريقة متصلة، إلا انه نظرا لخطورة النتائج المترتبة على أعمال الاستيلاء بنية التملك للعقارات محمية وتأثيرها المباشر على أداء ما خصصت من أجله، يمكن تكييف فعل الاستيلاء على أنه جنحة الشغل أو التعدي على الأملاك العقارية العمومية مباشرة (XVI)، ودون النظر فيما إذا كان هذا الفعل مقترنا بصفتين الخلسة والتدليس معا أم لا فيكفي أن يتوفر عنصر الخلسة وحده كي تقوم جنحة التعدي.

فطبيق هذه المادة يكون مخالفا لما هو معمول به في القضاء أثناء النظر في أفعال التعدي المتعلقة بالملكيات العقارية الأخرى لعدة أسباب:

- إن الأصل في القاعدة المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات هو الفصل بين الصفتين وليس الجمع بينهما، أي بتوافر إحدى هاتين الصفتين فقط، دون الحاجة إلى الأخرى كي تقوم الجنحة وهذا ما جاءت به بقولها: "... كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلصة أو بطريق التدليس...".

فمن المنطقي أن تقوم جنحة الانتزاع لأول مرة على أساس الجلسة التي عرفها القضاء في عدة قرارات له، بأنها قيام الجاني بفعل الانتزاع خفية وبعبدا عن أنظار المالك ودون علمه، عكس التدليس الذي عرف على أنه عودة الجاني لشغل العقار من جديد غصبا، ودون رضا المالك بعد أن تم إخلاءه، فلو تم الاعتداء على الملكية العقارية للمرة الثانية فإن جنحة التعدي تقوم على أساس التدليس وليس الجلسة، فنكون في هذه الحالة بصدد جريمة العودة التي يكون فيها العقاب مشدداً.

أ - إن فعل التعدي على هذا النوع من العقارات لا يتطلب من الدولة البحث عن القصد الجنائي لدى الجاني وإنما هي معفية من إثباته، حيث أنه يفترض سوء نية الجاني بمجرد وقوع فعل الاعتداء، فاستيلاء شخص على جزء من عقار محمي بنية تملكه، يفترض بأن المعتدي يعلم علم اليقين بأن العقار ذو طبيعة خاصة، تابع للأملاك الوطنية التي تحظى بحماية خاصة ومشددة، ولاسيما إذا تم ضبط الحدود عن طريق المسح ووضع المعالم.

ثانيا: إجراءات التقاضي: حتى يتم رفع الدعوى الجزائية ومعاقبة الجاني على فعل الاستيلاء على حق الملكية العقارية، يجب إثبات الفعل المجرم لدى المحكمة، وتقديمه كدليل عند تحريك الدعوى العمومية، مع تأسيس الطرف المتضرر من فعل الانتزاع كطرف مدني لطلب التعويض. فتتم هذه الإجراءات على مراحل هي:

1- ضبط جنحة التعدي (الانتزاع) على الملكية العقارية: خلافا لما هو معمول به في حماية الملكية الخاصة، بأنه لا تقبل الدعوى الجزائية المتعلقة بجنحة التعدي على حق الملكية العقارية إلا إذا

رفعت من صاحب الحق، فإن رفع هذه الدعوى في حالات التعدي على الأملاك العقارية العمومية يمكن أن يقبل من غير مالك العقار.

فقد نصت المادة 123 في فقرتها الأولى من القانون 30/90^(xvii) على أنه " يعاين الأعوان المؤهلون قانونيا أنواع المساس بالأملاك الوطنية العمومية والأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة، والجماعات الإقليمية. ويلاحقون من يشغلون هذه الأملاك دون سند. ويحصلون على التعويضات المطبقة والإتاوات والعائدات السالفة الذكر بغض النظر عن المتابعات الجزائية ".
فبالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية تؤهل بعض النصوص الخاصة موظفين آخرين للقيام بأعمال الضبط القضائي في إطار الاختصاصات المنوطة بهم^(xviii).

فعندما يتم الاستيلاء على الملكية العقارية العمومية كما هو الشأن بالنسبة للملكيات المحمية فإنه يتم ضبط الفعل المادي، المكون لجنحة الانتزاع المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة 386 من قانون العقوبات، كما نصت عليه المادة 65 من القانون رقم 12/84 المؤرخ في 23 جوان 1984 المتضمن النظام العام للغابات^(xix)، عن طريق محاضر الضبط القضائي وفقا للأشكال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

2- تحريك الدعوى العمومية: بعدما يتم ضبط جنحة الاعتداء على الملكية العقارية في محضر، يوضع هذا الأخير مع ملف الدعوى بالمحكمة المختصة من أجل تحريك الدعوى العمومية. ويمكن تحريك هذه الأخيرة بطريقتين هما:

3- الطريقة الأولى: يكون ذلك عن طريق إيداع شكوى لدى وكيل الجمهورية للمحكمة المختصة إقليميا وفقا للمادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية.

4- الطريقة الثانية: خروجاً عن القاعدة العامة، التي تفترض تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة، فقد نصت المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه يمكن للمدعي المدني

المتمثل في مدير أملاك الدولة أن يحرك الدعوى العمومية إذا ما تماطل وكيل الجمهورية في تحريكها، فيتم تحريك هذه الدعوى أمام قاضي التحقيق أثناء عملية التحقيق أو أمام قاضي الموضوع قبل الجلسة أو أثناء الجلسة.

5- الدعوى المدنية: يمكن للمتضرر من فعل الانتزاع ويكون عادة مدير الأملاك الدولة، أن يرفع دعوى مدنية مستقلة بالموازاة مع الدعوى العمومية، أمام القاضي المدني كما يمكن له أن يتأسس كطرف مدني أمام القاضي الجزائي حين تحريك الدعوى العمومية ويكون له بذلك بطريقتين:

الطريقة الأولى: تطبيقا لنص المادة 74 من قانون الإجراءات الجزائية^(xx)، فإنه يمكن للمدعي المدني أن يتأسس كطرف في القضية أثناء إجراءات التحقيق للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت العقار جراء عملية الاستيلاء.

الطريقة الثانية: كما تنص المادة 240^(xxi) من نفس القانون على أنه يمكن أن يتأسس المتضرر من فعل الانتزاع والاستيلاء كطرف مدني، إما لدى كتابة الضبط قبل الجلسة أو أثناء الجلسة عن طريق تصريح يثبتته الكاتب أو عن طريق إيداع مذكرات.

تجدر الإشارة إلى أنه يجب القيام بهذين الإجراءين قبل أن يبدأ وكيل الجمهورية في مرافعته وإلا كان مصير هذه الدعوى الرفض.

ثالثا: العقوبة المقررة وفقا لنص المادة 179 من القانون 10/01: أقر المشرع في هذه المادة، عقوبتين مختلفتين لكل شخص قام بشغل أرض هي موضوع قرار حماية وهاتان العقوبتان هما:

الحبس: من خلال الحد الأدنى والحد الأقصى اللذان يتم تحديدهما في هذه المادة، يمكن تكليف فعل الشغل المنصوص والمعاقب عليه في هذه الحالة بأنه جنحة، فكان الحد الأدنى لهذه العقوبة هو شهرين والحد الأقصى لها هو سنتين.

الغرامة: فقد ألزم المشرع المحكوم عليه بها أن يدفع مبلغا من المال لخزينة الدولة فهي تتراوح ما بين 2.000 دج كحد أدنى و 10.000 دج كحد أقصى، فهي ليست تعويضا ولا يجوز التنازل عنها

ولا تجري عليها المصالحة، وقد ينزل القاضي عن الحد الأدنى عند إعمال ظروف التخفيف التي تعود له سلطة تقديرها.

خاتمة

لما كان التجريم يمثل إحدى الوسائل التي توفر الحماية الجزائية للعقارات نظرا لارتباط الجريمة بالعقوبة وهو تلازم منطقي يؤدي إلى تحقيق الردع العام والخاص، مما يحول دون وقوع الجريمة وإن وقعت يحول دون تكرار الفاعل لسلوكه المجرم، فإن المشرع الجزائري وحرصا منه للمحافظة على هذه الاملاك وضع ترسانة من النصوص والتشريعات، هدفها إضفاء مزيدا من الحماية وتحقيق الردع إلى كل من تسول له نفسه بالاعتداء على هذه الثروة.

ولعلى اهمها المادة 386 من قانون العقوبات التي تعد المبدأ العام لدراسة جرائم التعدي على الملكية العقارية ، ورغم اشتراك كل من القانون الإداري ، والقانون المدني والقانون الجنائي في التصدي لحماية العقار ، وفرض حماية قانونية لمختلف العقارات باختلاف أنواعها إلا أنه تبقى الجرائم الواقعة على هذا الأخير كثيرة ومتنوعة سواء تعلق الأمر بالجرائم التي تمس العقار في حد ذاته أو تلك التي تمس بمالكه ، ولعل السبب في ذلك يعود الى ان العقوبات المقررة لا ترقى الى مستوى النتائج السلبية والخطيرة المترتبة عن فعل الاعتداء على هذا النوع من الاملاك والذي يساهم كثيرا في الاستقرار المعيشي للإفراد والمجتمع .

الهوامش:

- ⁱ - يقابل هذه المادة 38 من الدستور الجزائري لسنة 1989 والمادة 50 من دستور 1976.
- ⁱⁱ - خطوي مسعود، الجرائم الواقعة على العقار الحضري والفلاحي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2014-2015، ص 3.
- ⁱⁱⁱ - الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08-06-1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/04 المؤرخ في 10-11-2004 المتضمن قانون العقوبات الصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ 10-11-1966 عدد 71.
- ^{iv} - موسوني عبد الرزاق، حماية حق الملكية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2007-2008، ص 136.
- ^v - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزائر، الطبعة الاولى، 2006، ص 86.
- ^{vi} - قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 08-11-1993 تحت رقم 57.534، المجلة القضائية لسنة 1993، عدد 02، ص 192.
- ^{vii} - قرار صادر بتاريخ 05-11-1991 تحت رقم 75.919، المجلة القضائية لسنة 1993، عدد 01، ص 214.
- ^{viii} - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، مرجع سابق، ص 88.
- ^{ix} - قرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 02-12-1984 تحت رقم 42266، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 03، ص 292.
- ^x - الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2006، ص 41.
- ^{xi} - أنظر المادة 53 من قانون العقوبات الجزائري.

- xii - أنظر المادة 124 من القانون المدني الجزائري.
- xiii - القانون رقم 10/01 المؤرخ في 10/03/2001 المتضمن قانون المناجم الصادر بالجريدة الرسمية بتاريخ 2001/07/04 رقم 35.
- xiv - الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، مرجع سابق، ص 157.
- xv - بربارة عبد الرحمن، طرق التنفيذ في المسائل المدنية، دراسة تفصيلية للتشريع الجزائري مدعمة باجتهادات المحكمة العليا، منشورات بغدادى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2002، ص 158.
- xvi - حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، مرجع سابق، ص 179.
- xvii - القانون 30/90 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن القانون الأملاك الوطنية.
- xviii - موسوني عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 146.
- xix - القانون رقم 12/84 المؤرخ في 23 رمضان عام 1404 الموافق 23-06-1984 المتضمن النظام العام للغابات المعدل والمتمم.
- xx - تنص المادة 74 من قانون لإجراءات الجزائية على ما يلي: "يجوز الادعاء مدنيا في أي وقت أثناء سير التحقيق ويحيط قاضي التحقيق باقي أطراف الدعوى علما بذلك. وتجوز المنازعة في طلب الإدعاء المدني من جانب النيابة العامة أو من جانب المتهم أو مدع مدني آخر. ويفصل قاضي التحقيق في حالة المنازعة أو حالة ما إذا رأى من تلقاء نفسه عدم قبول الإدعاء المدني وذلك بقرار مسبب بعد عرض الملف على النيابة العامة لإبداء طلباتها."
- xxi - تنص المادة 240 من نفس القانون على ما يلي: "يحصل الإدعاء المدني إما أمام قاضي التحقيق طبقا للمادة 72 من هذا القانون وإما بتقرير لدى قلم الكتاب قبل الجلسة بتقرير يثبت الكاتب أو بإبدائه في مذكرات".

حماية القضاء المدني للملكية العقارية الخاصة

الأستاذة لكحل سمية

جامعة الجلفة.

الأستاذة كريم النفس نور الوجود

جامعة الأغواط.

مقدمة:

عرفت المادة 683 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم العقار على أنه كل شيء مستقر بجيزه وثابت فيه، ولا يمكن نقله منه دون تلف. ويعتبر مالا عقارا كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية. وهذا حسب نص المادة 684 من القانون المدني المعدل والمتمم. وحق الملكية العقارية هو حق التصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة، فالمالك للعقار حر في التصرف في ملكيته ما لم يتصرف فيها أو يستعملها استعمالا منافيا للقواعد العامة. و لأجل ضمان حرية مالك العقار في استغلاله و استعماله و التصرف فيه، وفقا لما تقتضيه القواعد العامة، سعى المشرع الجزائري عبر مختلف النصوص المتعاقبة إلى تكريس ضمانات تكون من شأنها أن تكفل حماية الملكية العقارية الخاصة، بدءاً من نص المادة 1/52 من الدستور الجزائري 1996 المعدل و المتمم، التي نصت على أن حق الملكية الخاصة مضمونة، و نص المادة 1/677 من القانون المدني التي مضمونها أنه لا يجوز حرمان أي أحد من ملكيته إلا في الاحوال و الشروط المنصوص عليها في القانون. كما تم إصدار مجموعة من القوانين الخاصة بالعقار و تنظيمه و حمايته. كما تم اعتماد عدة وسائل لحماية الملكية العقارية الخاصة كسندات إثبات الملكية العقارية الخاصة (العقود، السندات الادارية، الدفتر العقاري، شهادة الملكية، شهادة الحيازة ...) و نظام الشهر العقاري والشهر الشخصي.

وللقضاء أيضا دور كبير في حماية الملكية العقارية الخاصة سواء كانت بسند أو بدون سند سواء القضاء العادي أو القضاء الإداري.

ومنه سنخصص دراستنا المتواضعة حول حماية القضاء المدني للملكية العقارية الخاصة، وبالتالي سنطرح الإشكالية التالية: ما هي مظاهر حماية القضاء المدني للملكية العقارية الخاصة؟

سنجيب على هذه الإشكالية في المحاور الآتية:

المحور الأول: دعوى الاستحقاق.

تعد دعوى الاستحقاق من أهم الدعاوى العقارية المقررة لحماية الملكية العقارية والأكثر انتشارا في الواقع العملي وهي دعوى قضائية يتم من خلالها المطالبة بحق الملكية على عقار، وبالتالي يكون السبب في رفعها قيام نزاع حول عقار معين، حيث يدعي كل واحد من الخصمين ملكيته لهذا العقار. ويلجأ المتقاضى إلى حماية الملكية العقارية عن طريق دعوى الاستحقاق وذلك بالمطالبة باسترداد ملكيته التي تكون تحت يد الغير سواء كان وضع اليد على كامل العقار أو جزء منه على أن يكون من شأنه منع المالك من السيطرة على كامل العقار، سواء يكون انتزاع الملكية علنا أو خلسة¹، وهذا في حال استناد ملكيته على سند رسمي المحدد وفق القوانين المقررة لذلك: مثل العقد الرسمي أو الدفتر العقاري ويكون مسجلا ومشهرا وفق ما هو مقرر قانونا².

إن دعوى الاستحقاق دعوى عينية لأن رافعها يطالب برد حق الملكية على العقار موضوع النزاع وبالتالي يكون المدعى عليه في هذه الدعوى هو الحائز للعقار أي الشخص الذي يستولي على عقار ملكا لغيره علنا أو خلسة دون علم المالك سواء كان حسن النية أو سيء النية³.

إن حق الملكية باعتباره حق عيني أصيل لا يزول بعدم الاستعمال هذا دون غيره من الحقوق، وبالتالي دعوى الاستحقاق لا تسقط بالتقادم مهما طالّت المدة التي يخرج فيها العقار من حيازة مالكة أي أنه لا يفقد ملكيته بعدم الاستعمال ويستطيع رفع دعوى الاستحقاق بعد 15 سنة أو أكثر⁴.

ومنه سنتطرق في هذه الدعوى للنقاط التالية:

أولاً: أطراف الدعوى

__ المدعى: هو الشخص الذي يملك الصفة والمصلحة في رفع الدعوى، وهو الشخص الذي يطالب بملكية العقار.

__ المدعى عليه: وهو الشخص الحائز للعقار بطرق غير قانونية علناً أو خلسة سواء كان حسن النية أو سيء النية.

ثانياً: مباشرة دعوى الاستحقاق

تقضي القواعد العامة مباشرة دعوى الاستحقاق برفعها أمام الجهة القضائية المختصة وفي المقابل لا بد أن تكون خلال الميعاد المقرر قانوناً.

أ/: الاختصاص

نصت المادة 511 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري على: «ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأموال العقارية.⁵» كما عدت المادة 512 من نفس القانون القضايا التي ينظر فيها القسم العقاري.

أما المادة 518⁶ من ذات القانون فقد حددت الاختصاص الاقليمي أو المحلي، حيث تكون المحكمة المعنية بالفصل في القضايا أو النزاعات العقارية هي المحكمة التي يكون أو يوجد في دائرة إخصائها العقار محل النزاع مع عدم وجود نص آخر يقضي بخلاف ذلك، أي عدم وجود نص في قانون آخر خاص يعطي الاختصاص لأي محكمة أخرى غير المحكمة محل وجود العقار المتنازع فيه.

أما بالنسبة للاختصاص النوعي فتسري عليه القواعد العامة، وفي حالة عدم مراعاته ترفض الدعوى سواء بإثارة من أطراف الدعوى أو القاضي من تلقاء نفسه، لأن الاختصاص النوعي يعد من النظام العام⁷.

ب/: ميعاد رفع دعوى الاستحقاق

كما قلنا سابقا أن مختلف الحقوق العينية تسري عليها قواعد سقوط الميعاد إلا دعوى الاستحقاق فإن الذي يريد رفع هذه الدعوى يستطيع اقامتها في أي وقت يشاء وذلك لعدم تقادمها، وهذا راجع لخصوصية الديمومة التي تمتاز بها الملكية وذلك على أساس دوام المحل (العقار) وعليه لا يسقط الحق بعدم الاستعمال من قبل المالك⁸.

وحق الملكية ليس مطلقا في دعوى الاستحقاق، فيمكن أن تكتسب الملكية عن طريق الحيازة وإعمال التقادم المكسب للعقار سواء التقادم الطويل والمحدد ب 15 سنة أو ما يتعلق بالتقادم القصير وذلك خلال 10 سنوات للشخص حسن النية، بالإضافة الى الاستناد الى سند صحيح مثل العقد العربي الثابت التاريخ مما تؤكد صفة المالك⁹.

ج/: مضمون عريضة دعوى الاستحقاق

إذا توفرت الشروط السابقة (الاطراف، الاختصاص، الميعاد) يستطيع المدعي أن يودع عريضة مكتوبة لفتح الدعوى أمام المحكمة المختصة متضمنة البيانات القانونية الواردة في نص المادة 15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية 10 وتكون موقعة ومؤرخة. تودع بأمانة ضبط المحكمة من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد النسخ يساوي عدد الاطراف.

د/: كيفية إثبات الملكية في دعوى الاستحقاق

نظرا لطبيعة هذه الدعوى التي تستند على الملكية يتم اثباتها بموجب سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية، وهذا حسب المادة 29 من قانون التوجيه العقاري. وبالتالي يتم إثبات الملكية عن طريق:

— وجود محرر رسمي ومشهر بالمحافظة العقارية.

— وجود دفتر عقاري بعد عملية المسح.

— وجود محرر عربي اكتسب تاريخا ثابتا قبل الفاتح من شهر جانفي 1971، وتم إعمال هذا

التاريخ على اساس أنه التاريخ الذي بدأ فيه سريان قانون التوثيق.

والاشكال هنا يقع إذا كان لكلا الخصمين سند ملكية، ففي هذه الحالة يتم التأكد من أسبقية الشخص المشهر ملكيته، وفي حالة الشهر لكليهما يؤخذ بالأسبق في التاريخ¹¹.
هـ: الآثار المترتبة على دعوى الاستحقاق.

ينتج عن الحكم في دعوى الاستحقاق تقرير الحقوق وليس إنشائها، وبالتالي توضيح حق كل خصم دون خلق حق جديد¹².

وبالتالي إذا كان الحكم الصادر في هذه الدعوى لصالح المدعي، فالقاضي يحكم على المدعى عليه الحائز للعقار بتسليمه للمدعي. وإذا كان قد أحدث فيه تغيير فيحكم عليه بإعادة العقار إلى أصله، كما يجوز الحكم على المعتدي بتعويض الأضرار التي لحقت بالمدعي بسبب التعدي على ملكيته¹³.

أما المصروفات التي نصت عليها المادة 839 من القانون المدني¹⁴، فيكون المالك الذي استرد ملكه ملزماً بدفع جميع المصروفات التي أنفقها الحائز.
المحور الثاني: دعوى استرداد الحيازة.

هي الدعوى التي يرفعها الحائز للعقار أو لحق عيني عقاري أغتصب منه بالتعدي أو الاكراه أو دونها، يطالب فيها باسترداد حيازته للعقار محل الدعوى وفقاً لنص المادة 525 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص على: «يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصب منه الحيازة بالتعدي أو الاكراه، وكان له وقت حصول التعدي أو الاكراه، الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني»¹⁵.

كما تم النص على دعوى استرداد الحيازة في نص المادة 819 من القانون المدني حيث تنص على: «للحائز أن يرفع في الميعاد القانوني دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت إليه حيازة الشيء المغتصب منه ولو كان هذا الاخير حسن النية»¹⁶.
ومن خلال هذه المواد يتضح وجود عدة شروط وهي كالتالي:

1_ حيازة المدعي للعقار وقت الاعتداء عليه:

حسب نص المادة 819 السالفة الذكر يجب أن تكون حيازة المدعي للعقار حيازة صحيحة من سيطرة فعلية وعلانية، كما نصت المادة 815 من ذات القانون على: «نزول الحيازة إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق أي إذا فقد هذه السيطرة بأية طريقة أخرى.¹⁷ أي يجب أن تتوفر الحيازة المادية الفعلية للعقار محل النزاع سواء كان يمارسها الحائز الأصلي أو الحائز العرضي.

2_ فقدان الحيازة:

أي سلب الحيازة من طرف المدعى عليه بطريقة غير مشروعة، ولا بد أن تكون الحيازة قد سلبت ماديا وبصفة كاملة من المدعي وحرمانه واخراجه منها وانتقلت الى المدعى عليه.

سنتطرق في هذه الدعوى للنقاط التالية

أولاً: أطراف الدعوى.

المدعي: هو الحائز للعقار حيازة مادية حالية، أي يده كانت متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً. المدعى عليه: هو الشخص الذي انتزع حيازة العقار من الحائز بالقوة والغصب علناً أو خفية. ولا يلزم على المدعى عليه الذي ارتكب العمل العدواني أن يكون سيء النية، فقد يكون حسن النية كأن يكون معتقداً بأنه مالك العقار.

ثانياً: شروط رفع دعوى استرداد الحيازة:

يرفع المدعي الدعوى مراعيًا الشروط اللازمة المتعلقة بالدعوى، وتشتت زيادة على الشروط العامة التي يجب أن تشملها جميع الدعاوى على بعض الشروط الخاصة المتمثلة في الميعاد القانوني لرفعها والجهة القضائية التي تفصل في النزاع. أ/ الميعاد القانوني لرفع دعوى استرداد الحيازة:

تقبل دعوى استرداد الحيازة حالة رفعها خلال سنة الموالية لفعل الغصب من طرف المدعى عليه حيث نصت المادة 524 فقرة 2 على: "...ولا تقبل دعوى الحيازة، ومن بينها دعوى استردادها إذا لم

ترفع خلال سنة من التعرض.¹⁸ كما نصت المادة 817 من القانون المدني على: «يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدائها، ردها إليه فإذا كان فقد الحيازة خفية بدأ سريان السنة من وقت اكتشاف ذلك.

ويجوز أيضا ان تسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة من غيره.¹⁹»

نستخلص من خلال هذه المادة حصر المشرع ميعاد رفع دعوى استرداد الحيازة خلال سنة التي تلي فعل الاعتداء وورد عليه استثناء وذلك في حالة القيام بغصب الحيازة الخفية مما ادى الى عدم علم المدعى بسلب حيازته على العقار وعليه تسري مدة سنة من يوم اكتشاف فعل الغصب.
ب/ شرط الاختصاص في دعوى الاسترداد:

بالنسبة للاختصاص الاقليمي، فإنه يعود في جميع دعاوى الحيازة الى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار محل النزاع.

أما بالنسبة للاختصاص النوعي، فتؤول ولاية الفصل في هذه الدعوى الى القاضي المدني وبالأخص القسم الاستعجالي منه في الغالب، فاذا عرضت امام القاضي الاستعجالي يتحقق من توفر عنصر الاستعمال حتى يتم ثبوت اختصاصه، ومن جهة أخرى يتأكد القاضي من الشروط السالفة الذكر لقيام المدعي بتأسيس دعوى على غصب حيازته الصحيحة قبل غصبها منه، فبإشترار دعوى استرداد الحيازة وهنا يتأكد القاضي من الحيازة الصحيحة ومدى توفر عنصر الاستعجال، بعد ذلك يفصل في الدعوى دون أن يتعرض الى أصل الموضوع. وعليه يرد حيازة المدعي المعتدى عليها ويصدر الحكم بإجراء وقتي يراد به رد العدوان بالاستناد الى دفع الطرفین وللمعتدي إثبات حيازته الصحيحة قبل غصبها منه.

لا يقيد هذا الحكم قضاء الموضوع عند الطعن بأصل الحق، وفي حالة رؤية القاضي أن هذه الدعوى لا يمكن الفصل فيها دون التعرض للموضوع لعدم وجود أدلة والاعتماد على مختلف

التحقيقات وعدم التأكد من الشروط السابقة وبالتالي انتفاء وجه الاستعجال. وعليه يعلن القاضي الاستعجالي عدم الاختصاص واحالته الى الجهة المختصة وهو القسم العقاري للنظر في الموضوع²⁰.

المحور الثالث: دعوى منع التعرض.

هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية للعقار بعنصرها المادي والمعنوي بمعنى السيطرة المادية للعقار التي يتعرض لها المدعى عليه، طالبا الحكم بعدم التعرض وازالة كل مظاهره حيث جاء في نص المادة 820 من القانون المدني ما يلي: "من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة دعوى بمنع التعرض."²¹ ومنه يشترط لرفعها:

1_ حيازة المدعي للعقار حيازة قانونية:

بمعنى الحيازة المادية والمعنوية للعقار، اي السيطرة المادية للعقار بنية التملك ولا تكفي الحيازة العرضية. وعلى هذا استبعدت رفع هذه الدعوى من صاحب حق الانتفاع، أو حق الارتفاق، أو المستأجر أو المرتهن²²، فإذا رفعت الدعوى من هؤلاء فإن القاضي يرفضها لانعدام الصفة حسب نص المادة 459 من قانون الاجراءات المدنية والادارية²³.

2_ وقوع التعرض:

ولقبول دعوى منع التعرض يجب ثبوت وقوع التعرض الحال والآني، والتعرض هو كل عمل مادي أو قانوني قد ينطوي بوجه مباشر أو غير مباشر على إدعاء يتعارض مع حيازة الغير، فيؤدي إلى تعكير هذه الحيازة وعرقلتها. ويشترط في التعرض أن يكون إراديا، حيث أن حدوث التعرض بصفة طارئة ودون قصد المدعى عليه، ليس من شأنه أن يؤدي إلى قبول الدعوى²⁴.

أولا: أطراف الدعوى.

المدعي: هو الشخص الحائز للعقار، فله الحق في أن يرفع دعوى ضد كل من يتعرض له وذلك بطلب إيقاف أو منع هذا التعرض²⁵.

المدعى عليه: هو ذلك الشخص الذي يتعرض لحياسة غيره، سواء كان هذا التعرض ماديا أو قانونيا.

ثانيا: مباشرة دعوى منع التعرض.

أ/ الاختصاص:

بالنسبة للاختصاص الاقليمي، فينطبق عليها نفس القاعدة في دعوى استرداد الحياسة وهو اختصاص المحكمة محل وجود العقار المتنازع عليه.

أما بالنسبة للاختصاص النوعي، فإن الاختصاص يعود للقسم العقاري وذلك طبقا لنص المادة 511 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

ب/ ميعاد رفع الدعوى:

حسب نص المادة 820 من القانون المدني السالفة الذكر، فإن ميعاد رفع دعوى منع التعرض يكون خلال سنة من وقوع فعل التعرض، ابتداء من اول فعل للتعدي.

ج/ الحكم الصادر في دعوى منع التعرض:

إذا كان التصرف ماديا، يصدر القاضي حكم إلزام محله إزالة آثار التعرض. أما إذا كان التعرض قانونيا، فإن القاضي يصدر حكما تقريريا يؤكد فيه حياسة المدعي وينفي المتعرض في اتخاذ الاجراء الذي قام به.

المحور الرابع: دعوى وقف الاعمال الجديدة

تنص المادة 820 فقرة 1 على: "يجوز لمن حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حياسته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الاعمال بشرط ألا تكون قد تمت وام ينقض عام واحد على البدء في العمل الذي

يكون من شأنه أن يحدث الضرر...²⁶". وبالتالي هي دعوى يتمسك فيها المدعي بجزائه القانونية التي تهددها الأعمال الجديدة التي يقوم بها المدعى عليه، والتي من شأنها لو تمت أن تمس حيازته، يطلب فيها الحكم بوقف هذه الاعمال. وهي دعوى وقائية ترمي إلى دفع الضرر الممكن الوقوع مستقبلا.

ويشترط لرفعها ما يلي:

1_ شروع المدعى عليه في أعمال جديدة من شأنها أن توقع ضررا في المستقبل، وأن تجري الاعمال على عقار غير عقار المدعي.

2_ أن تكون الاعمال الجديدة لم يمر سنة على البدء فيها وكذلك يجب ألا تكون هذه الاعمال قد تمت.

3_ قيام مصلحة حالة ومستعجلة تقتضي صدور إجراء وقائي لرد الضرر قبل وقوعه.

إجراءات رفع دعوى وقف الاعمال الجديدة

أ/ الاختصاص:

بالنسبة للاختصاص المحلي، فالمحكمة المختصة هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المطلوب وقف تنفيذ الاعمال فيه.

أما بالنسبة للاختصاص النوعي، فإن هذه الدعوى تتسم بالاستعجالية، وبالتالي فإن القاضي المختص هو القاضي الاستعجالي.

ب/ ميعاد رفع الدعوى:

يشترط لرفع هذه الدعوى ميعاد سنة من بدء الاعمال الجديدة، وان عدت سنة لا تقبل دعواه ولو لم تكن قد تمت.

ج/ الحكم الصادر في دعوى وقف الاعمال الجديدة:

يقتصر حكم القاضي هنا على وقف الاعمال الجديدة فقط، فليس له أن يحكم بإزالة ما قام به المدعى عليه من أعمال لأنها لا تمثل في حد ذاتها اعتداء على الحياة. وللقاضي أن يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن في استمرارها وفي كلتا الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم بالوقف ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقت إذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار الأعمال كان على غير أساس وتكون في حالة الحكم باستمرار الأعمال ضمانا لإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها للتعويض عن الضرر الذي يصيب الحائز إذا حصل على حكم نهائي في مصلحته²⁷.

المحور الخامس: المنازعات المتعلقة بالترقيم العقاري بعد عملية المسح.

إن ترقيم العقارات هو أحد الإجراءات الشكلية الأولية لإشهار حقوق الملكية والحقوق العينية العقارية الأخرى في السجل العقاري التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، ويكون الترقيم في السجل العقاري على أساس وثائق المسح المودعة لدى المحافظ العقاري فقد أجاز قانون الشهر لكل ذي مصلحة أن يعترض على الترقيم سواء كان مؤقتا أو نهائيا.

أولا: المنازعات المتعلقة بالترقيم المؤقت:

نصت المادة 15فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم على أن النزاع في الترقيم المؤقت سواء كان لمدة 04 أشهر أو لمدة سنتين يكون أولا بالاعتراض أمام المحافظ العقاري خلال هذه المدة، وينبغي على الطرف المحتج أن يبلغ احتجاجه للمحافظ العقاري وإلى الطرف الخصم الذي سجل العقار باسمه عن طريق رسالة موصى عليها²⁸.

ويملك المحافظ العقاري في هذه الحالة سلطة المصالحة بين الطرفين ويكون أمام موقفين:

إما أن تنجح محاولة الصلح وفي هذه الحالة يقوم بتحرير محضر بذلك ويكون له القوة الإلزامية الثبوتية والحجية الكافية.

وإما أن تفشل فيحضر محضر بذلك ويبلغه إلى المعنيين بالأمر وفي هذه الحالة يمكن للمعتز أن يلجأ للقضاء ويرفع دعوى يطلب فيها إلغاء التقييم، وذلك في مهلة 06 أشهر من تاريخ تبليغه فإذا انقضت المهلة ولم ينازع في التقييم يسقط حقه، أما إذا رفع الدعوى في الآجال المحددة فإن التقييم يحافظ على طابعه إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي، وفي هذه الحالة يجب شهر العريضة الافتتاحية طبقاً لأحكام المادة 85 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المعدل والمتمم ويتم تبليغها للمحافظ العقاري.

ثانياً: المنازعات المتعلقة بالتقييم النهائي

إن التقييم النهائي يترتب عليه منح الدفتر العقاري أي سند الملكية، لكن وبالرغم من هذا الأثر المهم للشهر العيني إلا أن المشرع أجاز للأشخاص إعادة النظر فيه وذلك بالطعن فيه أمام القضاء دون أن يقيد به بأجل محدد ومسقط، وهذا يفتح المجال إلى رفع الدعاوى القضائية للطعن في بيانات السجل العقاري حتى بعد فوات آجال طويلة من سيرورة التقييم النهائي وحصول المعني بالأمر على سند الملكية، الدفتر العقاري، وهذا يشكل نقطة ضعف في نظام الشهر العيني في التشريع الجزائري وذلك بالتأثير سلبي على غاية نظام الشهر العيني لأنه يؤدي إلى عدم استقرار الملكية العقارية في بلادنا ويقلل من درجة الائتمان العقاري إذ يبقى مركز المالك دائماً مهدداً بظهور المالك الجديد، مع العلم أن الدول التي أخذت بنظام الشهر العيني جعلت التقييم النهائي غير قابل للمنازعة وما للمالك الذي أهدرت حقوقه إلا المطالبة بالتعويض عن إهدار حقه²⁹.

المحور السادس: المنازعات المتعلقة بعقد الشهرة:

أولاً: اختصاص القاضي العقاري في إبطال عقد الشهرة:

تنص المادة 515 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: «ينظر القسم العقاري في الدعاوى المتعلقة بإبطال أو فسخ أو تعديل أو نقض الحقوق المترتبة على عقود تم شهرها³⁰». وبالتالي يختص القاضي العقاري في الفصل في الدعاوى المرفوعة لإبطال عقد الشهرة بما فيها الدعاوى التي ترفعها الإدارة وذلك لأن عقد الشهرة يتم تحريره من قبل موثق والموثق لا يعتبر سلطة إدارية وهذا تجسيدا لما ذهب إليه مجلس الدولة في القرار 5680 الصادر بتاريخ 2002 /02/11 إذ نص على ما يلي: حيث أن هذين العقدين محرران من طرف موثق.

حيث أن الوثيقتين المطلوب إلغاءهما لم تصدر عن سلطة إدارية ولا تشكلان قرارين إداري أو عقدين إداري وبالتالي فإن القرار الإداري غير مختص في الطعون المرفوعة من طرف المستأنف الحالي (بلدية سيدي معروف ولاية جيجل) ضد وثيقتين محررتين من طرف موثق وعليه فإن قضاة المجلس عندما تمسكوا باختصاص الغرفة الإدارية للفصل في الدعوى الحالية قد خرقوا القانون مما يعرض قرارهم للإلغاء.

ثانيا: الاعتراض أمام الموثق ومدى تقييده للدعوى القضائية.

أ/ الاعتراضات المقدمة من طرف المواطنين:

يقوم الموثق بتوجيه الأطراف المعنية إلى القضاء المختص لطرح منازعاتهم وحلها طبقا للقوانين والإجراءات السارية المفعول، وهذا ما نصت عليه المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية. فإما أن يكون الاعتراض على أساس أن المعارض هو الحائز الحقيقي للعقار وبالتالي فتح تحقيق من القاضي حول الحيازة، أو أن يكون الاعتراض حول الحدود المقدمة من طرف المهندس العقاري، أو أن يتمسك المعارض بكونه هو مالك العقار محل عقد الشهرة.

ب/ الاعتراضات المقدمة من طرف الإدارات العمومية:

تقدم البلديات أو مديرية أملاك الدولة اعتراضاتها أمام مكتب التوثيق إذا ما اتضح لها من خلال التحريات التي قامت بها عن طريق أعوانها المختصين أن العقار المراد شهر حيازته ملك للدولة أو مجموعاتها المحلية شريطة أن يثبت ذلك بوثائق رسمية.

وقد جاء خلاف هذا في قرار صادر عن الغرفة الثالثة لمجلس الدولة تحت رقم 143633 مؤرخ في 11/01/1999 والذي اكتفى بقبول اعتراض الإدارة بناء على مجرد التصريح: "حيث أن الأملاك الوطنية قد صرحت بأن القطعة الأرضية المتنازع عليها ملك للدولة، وأنه نتيجة لذلك يتعين القول إن الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء أدرار قد قدرت الوقائع تقديرا سليما وطبقت القانون تطبيقا صحيحا مما يتعين تأييد القرار محل الاستئناف.

ثالثا: طبيعة آجال الاعتراض:

نرى بأن مهلة الأربعة أشهر المنصوص عليها في المادتين 06 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 83-352 المتعلق بسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية تعد مهلة للاعتراض أي بمعنى آخر مهلة انتظار لا ميعاد سقوط، وبالتالي فإن عدم الاعتراض على اجراءات عقد الشهرة أمام الموثق خلال هذه الفترة (4 أشهر) لا تمنع صاحب المصلحة من اللجوء إلى القضاء للطعن في صحته.

وعليه ففي حالة الطعن القضائي في عقد الشهرة، دون الاعتراض على إجراءاته خلال مهلة أربعة أشهر التي حددها المرسوم المشار إليه أعلاه لا يترتب عليه عدم جواز النظر في موضوع الدعوى، إذ يجب التوضيح بأن هذا الميعاد قد سنه المشرع لمنع الموثق من تحرير عقد الشهرة ليس إلا. فإذا حرر العقد وطعن في صحته أمام القضاء بعد مرور الأربعة أشهر المحددة للاعتراض أمام الموثق، فإنه يجب على القاضي الرجوع إلى تطبيق القواعد العامة التي تقضي بأن دعوى بطلان العقد تتقادم بمرور خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد، مثلما أكدته الغرفة العقارية للمحكمة العليا³¹. إذ

يجب التوضيح أن المهلة التي سنها المشرع لمنع الموثق من تحرير العقد تعد مهلة انتظار لا مهلة سقوط ولا يترتب على فواتها عدم قبول الدعوى.

رابعاً: حجية عقد الشهرة

إن حجية عقد الشهرة لا تختلف عن حجية العقد الرسمي الذي تنظمه المادة 324 مكرر 7 من القانون المدني³²، كما ورد ذلك في القرار المؤرخ في 27/ 09/ 2000 ملف رقم 20264 الصادر عن المحكمة العليا في مجال مدى حجية عقد الشهرة والذي رفض الطعن في القرار الصادر الذي قبل إثبات ما يخالف عقد الشهرة حيث جاء في حيثيات القرار ما يلي:

حيث أن العقد التوثيقي يتضمن نوعين من البيانات: البيانات التي تتعلق بالوقائع التي يباشرها الموثق نفسه أو الوقائع المادية التي يقوم بها الأطراف أمام الموثق الذي يعاينها، وهذه البيانات تكون حجة حتى الطعن فيها بالتزوير. أما البيانات والتصريحات والاتفاقات التي تلقاها الموثق من الأطراف تكون حجة إلى أن يثبت عكسها وحيث أن قضاة المجلس سمحوا بإثبات عكس ما تضمنه عقد الشهرة المحتج به من طرف الطاعن فيما يخص التصريحات التي أدلى بها الموثق لم يخالفوا أحكام المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني ذلك أن التصريح الشرطي المدلى به للموثق من طرف الطاعن حول حيازة القطعة الأرضية المذكور مساحتها وحدودها في عقد الشهرة يمكن أن يدحضه من ينازعه في محتوى هذا التصريح وذلك بالدليل العكسي ودون حاجة إلى الطعن بالتزوير في عقد الشهرة.

وأكدت المحكمة العليا نفس التمييز في قرار مؤرخ في 29/ 03/ 2000 ملف رقم 190451 ويكيف عقد الشهرة ما هو إلا عقد تقرير يقتصصر على مجرد الإثبات³³.

خاتمة:

ومما سبق يمكن القول إنه كان للقضاء المدني كلمته في بسط الحماية على الملكية العقارية الخاصة باعتباره ضماناً رئيسية للأفراد في حالة الاعتداء عليها، وتبرز هذه الحماية في صور دعاوى أو منازعات، كدعوى الاستحقاق ودعوى منع التعرض و. إلخ وهذه الدعاوى ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، حيث أن هذه الدعاوى تتنوع بدرجة الاعتداء على الملكية ولكنها تشترك في صفة واحدة وهي حماية صاحب العقار من الانتهاكات الواقعة عليه.

الهوامش:

- 1_ ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة، بدون طبعة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2010، ص 94.
- 2_ صرادوني رقيقة، ضمانات الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الاجراءات الادارية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 100.
- 3_ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء التاسع (9)، أسباب كسب الملكية، منشأة الاسكندرية، مصر، 2004، ص 903.
- 4_ الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، الجزء الثامن (8)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص 599.
- 5_ نص المادة 511 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية، العدد 21، المؤرخة في 2008/04/23.

6_ تنص المادة 518 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية على: " يؤول الاختصاص الاقليمي إلى المحكمة التي يوجد العقار في دائرة اختصاصها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

7_ تنص المادة 36 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: «عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى."

8_ صرادوني رفيقة، ضمانات الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص101.

9_ بن زكري راضية، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 73.

10_ تنص المادة 15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على: " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية:

الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

اسم ولقب المدعي وموطنه.

اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له.

الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى. الإشارة عند الاقتضاء، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى."

11_ أوكيل إيمان، الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة آكلي محند اولحاج، البويرة، 2013، ص 88.

12_ رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، بدون طبعة، الدار الجامعية للنشر، الاسكندرية، 1986، ص 07.

13_ في هذه النقطة نصت المادة 843 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على: "إذا كان الحائز سيء النية فانه يكون مسؤولاً عن هلاك الشيء أو تلفه ولو كان ذلك ناشئاً عن حادث مفاجئ إلا إذا ثبت أن الشيء كان يهلك أو يتلف ولو بقي في يد من يستحقه."

14_ تنص المادة 839 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على: "على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات اللازمة. وفيما يرجع إلى المصروفات النافعة تطبق المادتان 784 و785.

وإذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطلب بشيء منها غير أنه يجوز له أن يزِيل ما أحدثه من المنشآت بشرط أن يرد الشيء بحالته الأولى إلا إذا إخطار المالك أن يستبقيها مقابل دفع قيمتها في حالة الهدم."

15_ المادة 525 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.

16_ المادة 819 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

17_ المادة 815 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

18_ المادة 2/524 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.

19_ المادة 817 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

20_ صرادوني رفيقة، ضمانات الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 109.

- 21_ المادة 820 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- 22_ مصطفى مجدي هرجة، الجديد في شهادة الحياة وفقا لأحدث التعديلات، بدون طبعة، دار محمود للنشر، القاهرة، 2007، ص 357.
- 23_ نص المادة 459 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.
- 24_ موسوي عبد الرزاق، حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2008/2007، ص 128.
- 25_ أوكيل إيمان، الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 91.
- 26_ المادة 820 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- 27_ تنص المادة 2/821 من القانون رقم 05-10 المتضمن القانون المدني على: "... وللقاضي أن يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن في استمرارها وفي كلتا الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم بالوقف ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقت إذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار الأعمال كان على غير أساس وتكون في حالة الحكم باستمرار الأعمال ضمانا لإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها للتعويض عن الضرر الذي يصيب الحائر إذا حصل على حكم نهائي في مصلحته".
- 28_ تنص المادة 1/15 من المرسوم التنفيذي رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 93-123 المؤرخ في 19 مايو 1993 جريدة رسمية عدد 34 المؤرخة في 23 مايو 1993.

- 29_ ليلي زروقي، حمدي باشا، المنازعات العقارية، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر، 2000، ص 49 ص 50.
- 30_ المادة 515 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.
- 31_ القرار القضائي رقم 190541 المؤرخ في 2000/03/29، المجلة القضائية العدد 01، سنة 2000، ص 151.
- 32_ تنص المادة 324 مكرر 7 من القانون المدني على: " يعتبر العقد الرسمي حجة بين الأطراف حتى و لو لم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الاشارة، شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء لا يمكن استعمال البيانات التي ليست لها صلة بالإجراء سوى كبداية للثبوت."
- 33_ الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، سنة 2000، ص 131 ص 132.

نظام الشهر العيني كآلية من آليات حماية العقار في الجزائر.

الأستاذة لكحل عائشة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة الأغواط

مقدمة:

نتيجة لعيوب نظام الشهر الشخصي، أدى بالكثير من تشريعات الدول إلى البحث عن نظام بديل أكثر ضمانا لحقوق الملكية العقارية، فكان هذا النظام هو نظام الشهر العيني والذي ظهر لأول مرة في استراليا حيث عرف باسم مبتكره "روبارت ريشار تورنس"، ثم أصبح يعرف باسم "طورانيس" لدى الدول التي أخذت به.

نظام الشهر العيني عبارة عن مجموعة من الإجراءات يتم بواسطتها ضمان وحماية حق الملكية العقارية، وجميع التصرفات الواردة عليها.

وانطلاقا مما تقدم يمكننا طرح الإشكالية التالية:

أين تكمن فعالية نظام الشهر العيني في حماية للعقار؟

للإجابة على هذه الإشكالية واتباع المنهج التحليلي لأن الاطلاع على النصوص القانونية

يقتضي منا تحليلها وتمحيصها بالشكل الذي يجعلنا نتبين مدى كفايتها وفعاليتها في تحقيق الحماية

المدنية للعقار من خلال اعتماد نظام الشهر العيني، ارتأينا تقسيم دراستنا في هذا الموضوع إلى مبحثين

رئيسيين:

المبحث الأول: أسس ومبادئ نظام الشهر العيني.

المبحث الثاني: تبين مدى حماية نظام الشهر العيني للعقار.

المبحث الأول: أسس ومبادئ نظام الشهر العيني.

لنظام الشهر العيني أساسين يقوم عليهما ومجموعة من الخصائص وكل خاصية تمثل مبدأ يميز هذا النظام عن نظام الشهر الشخصي

المطلب الأول: الأسس التي يقوم عليها نظام الشهر العيني

لا يتصور وجود نظام شهر عيني إلا بتوفر عنصرين أساسيين يقوم عليهما وهما:

أولاً: السجل العقاري.

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف السجل العقاري، فتعددت تعاريفه لدى الفقه ومن أهمها: "السجل العقاري هو مجموعة بطاقات عقارية تبين الوضعية القانونية للعقارات وتداول الحقوق العينية تمسك في كل بلدية، وفي حالة مسح الأراضي وجب مطابقتها لوثائق المسح بصورة مطلقة"¹

من خلال هذا التعريف الذي يبدو بأنه تعريف جامع لكل تعاريف الفقه نستنتج بأن السجل العقاري يتضمن بطاقة لكل عقار يسجل فيها جميع ما يرد على هذا العقار من تصرفات وما يحمله من حقوق، فتعرف هذه البطاقة بالبطاقة العينية وتتضمن هي بدورها رقم العقار وطبيعته وموقعه ومساحته واسم مالكة أو أسماء مالكيه وجميع الحقوق المترتبة له أو تقع عليه، وبالتالي تكون هذه البطاقة كافية للراغبين في التعامل في هذا العقار بمجرد اطلاعهم عليها يتمكنون من معرفة ما يودون معرفته بخصوص هذا العقار.

فيقومون بالتصرف الذي يريدون القيام به باطمئنان، لأنه لا يتم التسجيل في البطاقة إلا بعد التحري التام عن كل المعلومات حول المالكين وكذلك حول التصرف بكل دقة، فإذا كان التصرف صحيحاً تم تسجيله وإذا كان عكس ذلك امتنع عن تسجيله²، ويكون السجل العقاري المتكون من مجموع البطاقات العقارية التي تمسك على مستوى المحافظة العقارية تحت إشراف المحافظ العقاري، وتختلف هذه البطاقات من حيث المحتوى واللون حسب طبيعة العقار.

ثانيا: المسح العقاري.

يتم وجود السجل العقاري على أساس القيام بعملية مسح الأراضي، هذه العملية التي تعددت تعاريفها:

فقد عرفها الدكتور عمار بوضياف بأن: "عملية مسح الأراضي هي عملية فنية تتولاها السلطات الإدارية المختصة بغرض التأكد من الوضعية القانونية للعقارات على اختلاف أنواعها، وما يترتب عليها من حقوق."

كما عرفها الأستاذ فرحات عازب بأن: "عملية مسح الأراضي هي العملية التي تحدد وضعية الأملاك العقارية، وموقعها الجغرافي."

ومن خلال التعريفين السابقين نستنتج التعريف التالي: "عملية مسح الأراضي هي حصر دقيق لكافة العقارات للوقوف على موقع كل منها ومساحته وحدوده وما ورد عليه من تصرفات حتى يمكن تدوين ذلك بالصفحة المقررة للعقار بالسجل العيني."³

أما بالرجوع إلى المشرع الجزائري فنجد بأنه عرفه في المادة الثانية من الأمر 74/75 كما يلي: "إن مسح الأراضي العام يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات ويكون أساسا ماديا للسجل العقاري."

وللقيام بعملية مسح الأراضي يجب اتباع الإجراءات التالية:

1- افتتاح عملية المسح: تنطلق عمليات مسح الأراضي المنصوص عليها بموجب الأمر 74/75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، والمرسوم التنفيذي رقم 62/76 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام، ويتم ذلك بإعلان والي الولاية بانطلاق عملية مسح الأراضي على مستوى بلدية معينة بموجب قرار يتم نشره في الجريدة وفي مجموع القرارات الإدارية للولاية المعنية وفي الجرائد اليومية الوطنية، كما يبلغ لرئيس المجلس الشعبي البلدي المعني.

- 2-إنشاء لجنة المسح: تنشأ لجنة لمسح الأراضي بموجب المادة 07 من المرسوم التنفيذي 62/76 في كل بلدية بموجب قرار من الوالي المختص، وتسهر هذه اللجنة على عملية وضع الحدود.
- 3-عملية التصوير الجوي: ويتولى هذه المهمة المعهد الوطني للخرائط حيث تعد الصورة الجوية مركز منظور مخروطي للأرض، تعد فيه المنطقة المعنية بالمسح بمثابة مركز المنظور، وتسلم هذه الصورة إلى الوكالة الوطنية لمسح الأراضي.
- 4-تقسيم البلدية: تنص المادة 15 من المرسوم 62/76 بأن: "إن مسح الأراضي المقسم إلى أقسام وإلى أماكن معلومة يعطي التمثيل على الرسم البياني لإقليم البلدية في جميع تفصيلات تجزئته إلى أجزاء للملكية وإلى قطع الأراضي."
- 5-التحقيق الميداني: ويتم تشكيل فرقة للتحقيق الميداني تسند لها مهمة فحص السندات المثبتة للملكية العقارية وبقية الحقوق العينية العقارية، وجمع أقوال وتصريحات الأشخاص، ومقارنة المعلومات الناتجة عن التحقيق مع تلك الموجودة في أرشيف المحافظة العقارية ومديرية أملاك الدولة، وكذلك إعداد بطاقة التحقيق العقاري.
- 6-الإيداع القانوني لوثائق المسح بالبلدية: بعد الانتهاء من الأعمال الميدانية، يتم ايداع كل المخططات والوثائق الملحقة بالبلدية لمدة شهر كامل بغية الاطلاع عليها واستقبال الشكاوى من طرف كل ذي مصلحة من أجل النظر والبت فيها من طرف لجنة مسح الأراضي التي تسعى لإنهاء الخلافات بين المعنيين، وإذا لم تنجح في حل الخلافات القائمة تبقى الحدود المؤقتة كما هي وتحرر محضرا بذلك وتعلم الأطراف بذلك مع منحهم مدة 03 أشهر للجوء إلى القضاء.
- 7-إنهاء عملية مسح الأراضي: بعد انتهاء كل إجراءات المراحل السابقة تعد ثلاثة نسخ من وثائق مسح الأراضي، ترسل نسخة منها إلى مقر البلدية المعنية، ويحتفظ بالنسخة الثانية في إدارة مسح الأراضي، أما النسخة الثالثة فتودع بالمحافظة العقارية مقابل إعداد محضر التسليم.

المطلب الثاني: مبادئ نظام الشهر العيني.

لنظام الشهر العيني مجموعة من المبادئ تميزه عن نظام الشهر الشخصي تتمثل في:

أولاً: مبدأ التخصيص

ويتمثل هذا المبدأ في تخصيص صفحة أو عدة صفحات من البطاقات العقارية لكل وحدة عقارية، أين يقيد كل تصرف عقاري في مجموع البطاقات العقارية، هذه البطاقات التي تكون ما يسمى بالسجل العيني بحيث يعتمد هذا النظام على عنصر ثابت وهو العقار عكس النظام الشخصي الذي يعتمد على عنصر متغير وهو الأشخاص، ولهذا فكل المتعاملين في العقارات في ظل هذا النظام ما عليهم سوى الاطلاع على الصفحة المخصصة له في السجل العيني⁴.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 23 من المرسوم 62/76 على أنه: "تحدث بطاقة قطع أراضي للملكية بالنسبة لكل وحدة عقارية موجودة في مسح الأراضي العام الذي تم إحداثه..."

ثانياً: مبدأ الشرعية

ومفاده وجوب التحقق والرقابة والمراجعة الدقيقة قبل القيام بعملية الشهر، فلا يتم شهر أي حق عيني إلا بعد خلوه من كل الشوائب وبالتالي يكون مطابقاً للحقيقة وعنواناً لها لأن الحقوق العينية تصبح محصنة بمجرد قيدها في السجل العقاري.

فحرصاً على حماية جميع الحقوق العقارية الواردة على العقار وخاصة حق الملكية منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري في ظل نظام الشهر العيني وأثناء إجراءات الشهر حق مراقبة المحررات الرسمية قصد إشهارها المتعلقة بحق الملكية العقارية والحقوق الأخرى الناشئة عن التصرفات الواردة على العقار على غرار انتقال الملكية من أجل إشهارها، ومنه فإن المحافظ العقاري خوله المشرع الجزائري سلطة مراقبة آنية أثناء عملية إيداع المحررات الرسمية، بالإضافة إلى المراقبة اللاحقة⁵.

وقد جاء في نص المادة 105 من المرسوم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 والمتعلق بتأسيس السجل العقاري: "يحقق المحافظ العقاري بمجرد اطلاعه على البيانات الموجودة في الوثيقة المودعة بأن موضوع سبب العقد ليس غير مشروع أو مناف للأخلاق أو للنظام العام بكل وضوح." ويتضح من خلال هذه المادة بأن المحافظ العقاري يقوم بمراقبة ومطابقة البيانات التي يجب أن يحتوي عليها السند المراد شهره، ومراقبة مدى شرعيته دون المساس بأصل السند أو تعديله.

ثالثا: مبدأ القوة الثبوتية

والمقصود منها الثقة العامة في السجل العيني، بمعنى أن التصرفات التي تشهر في ظل الشهر العيني هي قرينة قاطعة على ملكية العقار موضوع الشهر بحيث يصبح التصرف المشهر مطهرا من العيوب مهما كان مصدرها، ومنه تكون الحقوق المقيدة حقيقية ونهائية، ولا يجوز الطعن فيها⁶.

رابعا: مبدأ القيد المطلق

يفيد هذا المبدأ بأن الحقوق العينية العقارية مهما كانت طبيعتها أصلية أو تبعية، فإن الشهر هو الذي ينشئها ويعدلها وينقلها أو يزيلها بحيث لا يمكن الاحتجاج بها بين أطراف التصرف العقاري وكذلك في مواجهة الغير إلا من تاريخ قيدها في السجل العقاري.

ونفس الشيء ينطبق على الأحكام والقرارات القضائية المثبتة لحقوق عينية عقارية فإن عدم شهرها يؤدي إلى عدم 'مكانية الاحتجاج بها على الغير.

ومنه فبمقارنة هذا المبدأ مع مبدأ القوة الثبوتية نجد بأنه يعتبر مصدر لها⁷.

خامسا: مبدأ حضر التقادم (التقادم المكسب)

يعتبر التقادم سبب من أسباب اكتساب الملكية الذي يقوم على واقعة الحيازة، وإذا كانت الحيازة قرينة على الملكية، فإن هذه الأخيرة ثابتة بالقيد (الشهر)، حيث أن كل التشريعات العالمية التي تأخذ بالنظام العيني، تعتبر أن العقارات التي شملتها عملية مسح الأراضي غير قابلة للاكتساب بالتقادم

المكسب، على أساس أن المسح العام للأراضي يحدد الوضع المادي والقانوني لصاحب العقار، وبناءا على وثائق المسح يتم تأسيس السجل العقاري، الذي تقيد فيه كل التصرفات العقارية، وبالتالي تكتسب الحجية المطلقة في مواجهة الكافة، ويكون مالك العقار في أمان من أي تعد على ملكيته.

أما عن المشرع الجزائري فبالرغم من تبنيه لنظام الشهر العيني كأساس لعملية الحفظ العقاري، لا يزال يأخذ بالتقادم المكسب كسبب من أسباب اكتساب الملكية في المناطق التي لم تشملها عملية المسح، ولم يؤسس فيها سجل عقاري.

المبحث الثاني: تبين مدى حماية نظام الشهر العيني للعقار.

تكمن فعالية نظام الشهر العيني فيما يلي:

المطلب الأول: ضمان سلامة التصرفات الواقعة على حق الملكية العقارية.

فحرصا على حماية وضمان جميع الحقوق العقارية الواردة على العقار وخاصة حق الملكية منح المشرع الجزائري للمحافظ العقاري في ظل نظام الشهر العيني وأثناء إجراءات الشهر حق مراقبة المحررات الرسمية قصد إشهارها المتعلقة بحق الملكية العقارية والحقوق الأخرى الناشئة عن التصرفات الواردة على العقار على غرار انتقال الملكية من أجل إشهارها، ومنه فإن المحافظ العقاري خوله المشرع الجزائري سلطة مراقبة آنية أثناء عملية إيداع المحررات الرسمية، بالإضافة إلى المراقبة اللاحقة، وبالتالي يتم ضمان سلامة التصرفات الواقعة على حق الملكية العقارية.

حيث أن المحافظ العقاري يسهر على مراقبة قاعدة الرسمية التي تتطلب إعداد المحرر المطلوب شهره في الشكل الرسمي المطلوب من طرف الشخص المؤهل قانونا لذلك لكي تكون البيانات المذكورة فيه ذات حجية.

كما يتحقق المحافظ العقاري من توافر مبدأ الأثر النسبي في المحرر لأن هذا المبدأ يحمي حق الملكية العقارية من التصرف فيه من طرف الغير، فلا يمكن لغير صاحب الحق التصرف فيه إلا بوجود وكالة خاصة.

المطلب الثاني: ترتيب الأثر العيني المباشر على العقار محل حق الملكية.

والمقصود به أنه في ظل نظام الشهر العيني لا يمكن لأي شخص الاعتداء على حق ملكية الغير أو منازعته فيه إلا بموجب عقد رسمي، فنظام الشهر العيني يوفر الحماية التامة للمتعاقدين، إذ أن كل ما هو مقيد في السجل العقاري هو الحقيقة التي لا شبهة فيها وعلى ذلك فمن يتعاقد مع صاحب الحق العيني المقيد، لا يكون بحاجة إلى التحقق من استقرار الحق لسلفه فهو في غنى عن البحث والتحري عن صحة التصرف القانوني، لأن كل هذا قد خضع لرقابة المكلف بالشهر.

كما أن هذا النظام يسهل عملية التعرف على الحالة القانونية للعقار بمجرد الاطلاع على الصحيفة الخاصة بالعقار محل التصرف لمعرفة كل ما يتعلق به من حيث المساحة، الموقع، الحدود الرقم، وكذلك أصل الملكية فيه وكل الأعباء التي تثقله وكل التصرفات الواردة عليه منذ قيده في السجل العقاري، بالإضافة إلى أنه يجنب العيوب والأخطار التي قد تنتج عن تشابه الأسماء بواسطة اعتماده على العقار أساساً للشهر وليس اسم المالك أو صاحب الحق العيني.

المطلب الثالث: دعم الائتمان لحق الملكية العقارية.

يعتبر الشهر العيني أكثر دعماً للائتمان العقاري ولحق الملكية فلا يمكن لأي كان التصرف فيه غير مالكه فتتجلى مظاهر الائتمان فيما يلي:

- الدراية التامة للمتقدم إلى إبرام العقد منذ البداية بأنه يتعاقد مع المالك الحقيقي للعقار محل العقد، لأن هذا الأخير يثبت ملكيته باستظهار دفتر العقاري، وحالته الشخصية ثابتة ضمن البطاقات العقارية.

-علم المشتري بخلو العقار من الديون والتأمينات العينية العالقة به، وفي حالة وجودها فإنه يتم إعلامه بها من طرف الموثق الذي يعلم بها هو كذلك من طرف المحافظ العقاري، ويتم ذلك بواسطة رسالة التصريح بوجود حق يثقل العقار موضوع التصرف، وبهذه الرسالة يقوم المحافظ العقاري باطلاع محرر العقد ومنه يتم اعلام المتعاقدان بالوضعية القانونية للعقار موضوع التصرف، وأخيرا يكون للمشتري قرار شراء العقار المثقل بالرهن وملكيته المهدة بالزوال أم لا.⁸

الخلاصة:

من خلال ما سبق نستنتج بأنه تتم عملية الشهر العيني للعقارات بهدف انتاج العقد لأثره العيني الناقل للملكية ولا يجوز اكتساب الملكية بالتقادم في ظل هذا النظام وفي المناطق التي تم فيها المسح، وهذا بغية إعطاء الشهر قوته الثبوتية المطلقة مع فرض آجال معينة للطعن في العقود المشهورة في حال المنازعات القائمة بشأن هاته العقارات مع العلم بأن الشهر العيني يقلل من المنازعات على الملكية العقارية نظرا لما يتمتع به من مبادئ.

فنظرا لما يتضمنه نظام الشهر العيني من ايجابيات وضمادات فإن قيمة العقارات ازدادت ارتفاعا لوجود مبادئ هذا النظام وتحفيز المتعاملين العقاريين للإقدام على الاقتراض والرهن العقاري بضمان العقارات، فهو يؤمن الحقوق العقارية من خطر اكتسابها بالتقادم لأنه يوفر استقرار الملكية، مهما طال الزمن كما يتميز بالوضوح لأن السجل العقاري يتضمن كافة البيانات المتعلقة بالعقار ومضبوط على أسس سليمة وصحيحة تمكن من تفادي وتأثير العيوب والأخطار الناتجة عن تشابه الأسماء لأنه في ظل نظام الشهر العيني العبرة بالعقارات وليس بالأشخاص فيكون لا مجال لمشكل تشابه الأسماء، كما يضمن هذا النظام أيضا عدم تعارض سندات الملكية لأنها تستخرج من مصدر واحد وهو البطاقة العقارية.

وأخيرا وبما أن نظام الشهر العيني يتطلب التعيين الدقيق للعقار فإن هذا يساعد في عملية تحديد وعاء الضريبة والرسوم العقارية بطريقة صحيحة.

ولهذا نستنتج مجموعة من التوصيات من هذا البحث تتمثل فيما يلي:

نظرا لما يتضمنه نظام الشهر العيني من مبادئ فعالة وبما أنه يقوم على أساس السجل العقاري وعملية مسح الأراضي فإنه يجب على الدولة توفير التكاليف اللازمة للقيام بعملية مسح الأراضي بتخصيص ميزانية لهذا المجال.

تكوين الإطار البشري لتختص في مجال مسح الأراضي لأنه يؤدي إلى تطهير الملكية العقارية.

يجب استقرار المنظومة القانونية حول اتخاذ الدفتر العقاري كحجية مطلقة لاستقرار الملكية استقرارا تاما وحمايتها من المنازعات القائمة بشأنها لأنه يوجد منازعات كثيرة ترفع حتى ضد الدفتر العقاري الذي يعتبر أساس استقرار الملكية العقارية في ظل نظام الشهر العيني وبما أن القضاء يعتبره ذا حجية نسبية في الإثبات ويأخذ به كحجية مطلقة فقط عند فوات وقت من صدوره.

الهوامش:

ريم مراحي، دور المسح العقاري في إثبات الملكية العقارية بالحيازة، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، بدون طبعة، ص 101.

حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية، لبنان، بدون طبعة، ص 14، ص 15.

ريم مراحي، المرجع السابق، ص 09.

معوض عبد التواب، التسجيل العيني علما وعملا، دار الفكر العربي، مصر، ص 36.

موسوي عبد الرزاق، حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2008/2007، ص 34.

محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 1994، ص 90.

فردي كريمة، الشهر العقاري في التشريع الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2008/2007، بدون صفحة.

موسوي عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 38، 43 ص.

رفض امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

الأستاذ بومقواس أحمد

المركز الجامعي آفلو

الأستاذ مداني عبد القادر

المركز الجامعي آفلو

مقدمة:

يقضي مبدأ المشروعية خضوع الجميع حكاما ومحكومين لأحكام القضاء، وأن يبسط سلطته على جميع الأجهزة في الدولة فلا يمكن لأحد أن يتصل من الخضوع للقانون ولرقابة القضاء بصفة عامة والقضاء الإداري بصفة خاصة.

إن أحكام القضاء هي صوت النظام القانوني، يجب أن تكون حيز التنفيذ بنقلها من السكون إلى الحركة ومن الواقع النظري إلى الواقع العملي وتلك هي أهمية رفع الدعوى أمام الهيئات القضائية لاستصدار الأحكام وترتيب النتائج القانونية وإنفاذها ذلك أن أحكام القضاء ليس الغاية منها هو الإفتاء وتقديم التوضيحات حول من يكون له الحق ومن جانبه.

إن أحكام القضاء يجب دائما أن تكون موضوع التنفيذ، فلا قيمة للقواعد القانونية ولا أحكام القضاء إذا كان من غير الممكن تنفيذها وما جدوى رفع الدعوى القضائية واستصدار الأحكام إذا كانت لا تحمي حق المحكوم له ولا تترجم منطوق الحكم على أرض الواقع بتنفيذه.

لقد منح القانون للإدارة في سبيل استهدافها تحقيق المصلحة العامة مجموعة من الصلاحيات والامتيازات تسمو بما على باقي أشخاص القانون الخاص، ومن بين هذه الصلاحيات أن منحها القانون إمكانية تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحها دون اللجوء إلى القضاء لإجبار المحكوم عليه على التنفيذ بل تملك الإدارة مختلف وسائل التنفيذ الجبري بواسطتها تجبر الفرد على التنفيذ، غير أن الإدارة

بوصفها صاحبة السيادة والسمو لا يعني أن تسمو على القانون بل يجب أن تمثل له وتخضع لرقابة القضاء وذلك تجسيدا لمبدأ المشروعية.

إن تنفيذ أحكام القضاء الإداري المتعلقة بالإلغاء والذي يؤدي إلى إعدام القرار الصادر عن السلطة الإدارية والمشوب بعيب من عيوب المشروعية ويمحو جميع آثاره، كثيرا ما يصطدم بعدم رغبة الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها وهو ما يدعونا إلى إثارة هذه النقطة الحساسة والتي يتوقف عليها حق المحكوم له وهيبة سلطة القضاء ومبدأ العدالة والمساواة وخضوع الإدارة للقانون. ولذلك نتناول هذا الموضوع في نقطتين: صور امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

ثم أسباب وأساليب امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

المبحث الأول: صور الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ القضائية لا يكون دائما صريحا برفضها للتنفيذ مباشرة، وإنما تتعدد طرق وصور التي يأخذها شكل الامتناع فقد تلجأ الإدارة إلى التأخير في تنفيذ الأحكام القضائية (مطلب أول)، وقد تقوم بتنفيذ جزء من الحكم دون غيره (المطلب الثاني) أما الحالة الأخيرة أن ترفض تنفيذ الحكم القضائي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: التأخير في تنفيذ الحكم القضائي.

لقد نصت المادة 163 من دستور 1969 المعدل والمتمم^{xxi} على ما يلي "على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء"

ومن خلال هذا النص الدستوري يظهر جليا أن الإدارة ملزمة بتنفيذ أحكام القضاء الصادرة في مواجهتها وفي آجال معقولة، وقد يشتمل الأمر أو الحكم أو القرار القضائي أجل لتنفيذه وهو ما نصت عليه المادة 978 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاصات الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة ، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم

القضائي ، بالتدابير المطلوبة مع تحديد آجال التنفيذ" كما نصت المادة 981 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي "في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديداتها، ويجوز لها تحديد آجال للتنفيذ والأمر بالغرامة التهديدية".

وعليه فإن الإدارة ملزمة بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها وذلك لمجرد تبليغها لها ويجوز للهيئة القضائية تحديد آجال التنفيذ وذلك لحمل الإدارة على إجبارها على تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية

وقد تلجأ الإدارة إلى تأخير تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها دون أي سبب قانوني وذلك بتجاوزها للآجال المحددة وذلك يعد بمثابة رفض ضمني لأحكام القضاء وهذا ليس له ما يبرره على اعتبار أن أحكام القضاء ملزمة للجميع حكاما ومحكومين ، بالإضافة إلى أن التأخير في التنفيذ دون أي سبب قانوني يخلق مشاكل عند العودة للتنفيذ لأنه لامناس من الامتثال لإحكام القضاء وبالتالي تجد الغدارة نفسها أما مراكز قانونية قائمة بأثر رجعي غلى حين ما قبل صدور القرار الإداري الملغى بحكم القضاء وهو ما يوجب عليها إعادة الأوضاع غلى حالها .

ولكي يمكن الحكم على تأخر الإدارة في التنفيذ على أنه رفض للتنفيذ يجب توافر شرطان أساسيان.

* تجاوز الآجال المحددة من طرف القاضي الإداري أو تعدي المدة المعقولة.

* ألا تكون هناك أسباب معقولة للتأخير في التنفيذ.

أولاً: تجاوز الآجال المحددة من طرف القاضي الإداري أو تعدي المدة المعقولة. بالعودة إلى المادتين 978 و981 السالف ذكرهما نجد أن المشرع الجزائري قد منح للقاضي الإداري سلطة تحديد الأجل في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية ، لذلك يجب على الإدارة الالتزام بالآجال المحددة في الحكم أو الحكم أو القرار القضائي وتنفيذه في المدة المحددة له ، فإذا انقضت هذه المدة دون أن تقوم الإدارة

بالتنفيذ أمكن ذلك المحكوم له اللجوء إلى القضاء لحمل الإدارة على التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية ومطالبتها بالتعويض لانعقاد مسؤوليتها .

أما في الحالة الثانية وهي التي لا يقوم فيها القاضي الإداري بتحديد اجل معين تلتزم الإدارة خلاله بتنفيذ الحكم القضائي فإن الغدارة ملزمة بتنفيذه خلال الآجال المعقولة، فإذا تماطلت الإدارة عن التنفيذ وتأخرت فيه جاز للمحكوم له اللجوء للقضاء لأجل اتخاذ الوسائل القانونية لإجبار الإدارة على التنفيذ مع مطالبتها بالتعويض.

ثانيا: ألا تكون هناك أسباب مقبولة لتأخير في التنفيذ. لا يمكن وصف تأخير الإدارة بأنه امتناع عن التنفيذ في جميع الأحوال وذلك لأن الإدارة لا تتأخر في التنفيذ دائما بإرادتها وإنما قد تكون هناك أسباب مقبولة تجعل الإدارة تتأخر في التنفيذ، وفي هذه الحالة يمكن القول بأن التأخير في التنفيذ ليس بسبب تماطل الغدارة ولا امتناعها عن التنفيذ.

وتبقي مهمة تقدير ما إذا كانت الأسباب التي تحتج الإدارة بها في تأخير تنفيذ الأحكام القضائية مقبولة أو غير مقبولة خاضعة لرقابة القاضي الإداري^{xxi} لأنه لا يمكن قبول كل الأعدار والأسباب إلا إذا كانت جدية تحول فعلا دون التنفيذ وغلا انعقدت مسؤولية الإدارة واعتبرت تبعا لذلك ممتنعة عن التنفيذ مما يستوجب حملها على التنفيذ بإيجاد الوسائل القانونية المتاحة.

المطلب الثاني: تنفيذ جزء من الحكم القضائي.

لئن كانت الصورة الأولى لامتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية هي التأخير ولتماطل فإن هذه الصورة معاكسة تماما وذلك لأن الإدارة تبدأ مباشرة باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم وتبدي امتثالها له، مما يجعلها في الظاهر ممثلة للحكم القضائي ومنفذة له، غير أننا إذا نظرنا إلى واقع التنفيذ العملي نجد عدم التطابق الكامل بين منطوق الحكم والتنفيذ العملي وذلك لان الإدارة أحيانا ما تراوغ عن طريق تنفيذ جزء من الحكم دون الباقي مما يجعل التنفيذ ناقصا.

والثابت لأن الإدارة لا يمكن أن تتحلل من تنفيذ الحكم لمجرد أنها التزمت بجزء منه وذلك لان موضوع التنفيذ يجب أن يكون متطابق تماما مع منطوق الحكم القضائي وإلا اعتبرت الإدارة ممتنعة عن التنفيذ، ويأخذ شكل التنفيذ الجزئي صورتين:

*التنفيذ الناقص.

*التنفيذ المشروط.

أولا: التنفيذ الناقص: لقد حرص القانون على تمكين الأشخاص من استيفاء حقوقهم التي تستند إلى أحكام قضائية وذلك لان وجود الحكم القضائي يعني حق المحكوم له في تحريك سلطة التنفيذ في الدولة لكي تقوم بما يلزم لاقتضاء حقه^{xxi} فالتنفيذ هو الإنجاز وتحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر إلى مجال الواقع^{xxi} ، فالتزام الإدارة بتنفيذ الحكم القضائي هو تحويل منطوق الحكم إلى واقع عملي باتخاذ الإجراءات القانونية والوسائل المادية التي تعيد الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الإداري الملغى.

ما يجب التأكيد عليه أن الإدارة لا تقوم دائما بتنفيذ الحكم القضائي وفق ما جاء في منطوق الحكم وإنما تقوم أحيانا بتنفيذ الحكم ظاهر دون أن تلتزم بمضمونه بحيث يكون تنفيذها ناقصا بما يتوافق ورغبتها وليس بما يتوافق ومنطوق الحكم القضائي، وهذا الأمر لا يلحها من التزامها بالتنفيذ وإلا عد ذلك امتناعا.

فالتزام الإدارة أمام الحكم القضائي الصادر ضدها ليس هو التنفيذ حسب رغبتها وإنما يجب أن يكون التنفيذ صحيحا وكاملا ن وقد تلجا الإدارة إلى هذه الطريقة كبديل للرفض الصريح أو التأخير في التنفيذ حتى تتخلص من باقي مضمون الحكم الذي لا يتوافق مع رغبتها.

والتنفيذ الناقص يقوم مقام عدم التنفيذ من حيث الأثر، فالإدارة بموجب التنفيذ الناقص لا تطبق الحكم القضائي وإنما فقط جزء منه أما الباقي فإنها ترفضه ضمنا، وفي هذه الحالة فإن المشرع أقر جملة من الوسائل القانونية التي تجعل التنفيذ جبرا عن طريق الغرامة التهديدية.

ثانيا: التنفيذ المشروط: والمقصود بالتنفيذ المشروط أن تقبل الغدارة تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها ولكنها تشترط على المحكوم لصالحه شروط تقيدها بها تنفيذ الحكم على النحو الذي ترغب فيه وليس وفق ما جاء في الحكم وفي قضية Melle Laucoin والتي تتلخص وقائعها في أن Laucoin في أن آنسة كانت تعمل في مؤسسة لرعاية الأيتام ، أصدرت الإدارة قرار بفصلها لعدم كفاءتها المهنية فرفعت طعنا إلى المحكمة الإدارية أين تم إلغاء القرار لعدم استناده إلى أسباب جدية غير أن الإدارة رفضت تنفيذ الحكم وإعادةها على عملها ، فرفعت طعنا آخر في قرار الرفض الذي ألقته أيضا أمام المحكمة الإدارية لمخالفته حجية الشيء المقضي فيه ، حيث اقترحت عليها الإدارة أن تقبل إعادةها إلى وظيفتها بشرط أن تقدم طلب إلى الإدارة في ذات الوقت تعلن فيه عن رغبتها في الإحالة على الاستيداع لظروف شخصية، وهو ما رفضه مجلس الدولة لانطوائه على انتهاك صارخ لحجية حكم الإلغاء ، حيث اعتبرت أن الإدارة بقبولها المشروط إعادة الموظفة إلى عملها يعبر عن عدم التنفيذ الكامل و للحكم ضدها بغرامة تهديدية قدرها 200 فرنك يوميا إذا لم تقم بتنفيذ الحكم كاملا خلال شهرين من إعلانها بهذا الحكم تبدأ من أول يوم في الشهر الثالث وحتى استكمال التنفيذ^{xxi}.

وعليه يمكن القول أن مجلس الدولة الفرنسي قد اعتبر التنفيذ المشروط بمثابة الامتناع عن التنفيذ.

المطلب الثالث: رفض تنفيذ الحكم القضائي.

إن الصورة الواضحة لامتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية هي اتخاذ موقف سلبي في مواجهة الحكم الصادر ضدها دون أن تلجأ إلى التأخير في التنفيذ أو التنفيذ المشروط بل تلجأ مباشرة إلى الامتناع عن التنفيذ الكلي وهي أخطر صورة للامتناع.

إن امتناع الإدارة بصورة كلية عن تنفيذ الأحكام قرارات قضاء الإلغاء الصادرة ضدها يمنح للمحكوم له الحق في طلب إلغاء جميع القرارات الإدارية التي تتخذها الإدارة لعرقلة التنفيذ أو لجعله مستحيلا، كما يجوز له رفع دعوى المسؤولية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي يسببها ضرر

الامتناع عن التنفيذ يؤسسها على خطأ الامتناع فإن احتجت الإدارة بضرورات النظام العام جاز له أن يؤسسها على الإخلال بمبدأ المساواة وفقا لما استقر عليه القضاء في المسؤولية الإدارية في الجزائر وفرنسا. وقد وجه الفقهاء^{xxi} مجموعة من الانتقادات لهذا الحل العملي - مسؤولية الإدارة والمطالبة بالتعويض- وذلك من خلال الملاحظات التالية:

1/- عدم حصول المحكوم له إلا على التعويض جراء دعواه الجديدة في حين أن الهدف من دعواه الأصلية هو إعدام القرار الإداري والتخلص من أثره، ومثاله عندما يكون القرار المطعون فيه هو عزل موظف عن وظيفته فإن هدف الإبطال هو المحافظة على المركز الوظيفي ومن ثمة لا يمكن القول بأن التعويض سوف يكون بديلا عن الوظيفة.

2/- إن رفع الدعوى الثانية يحمل المحكوم له أعباء جديدة كان سيكون في غنى عنها لو كان في مواجهة الخواص.

3/- إن السماح للإدارة بالامتناع عن تنفيذ أحكام القضاء وإجبار المحكوم له إلى اللجوء دعوى المسؤولية عن هذا الامتناع يجعل هيئة الدولة في مهب الرياح ويجمد عمل إحدى سلطاتها ألا وهي السلطة القضائية.

4/- بما أن التعويض المحكوم به عن مسؤولية الامتناع تتحمله الخزينة للشخص المعنوي وليس ممثله الذي رفض التنفيذ وهو ما يفتح المجال أمام ممثلي الإدارة للتهاون في احترام المشروعية خاصة حال علمهم بأن عدم تنفيذ الأحكام لا يترتب عنه سوى تعويض مالي تتحمله الخزينة^{xxi}.

المبحث الثاني: أسباب وأساليب الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

إن الإدارة حال امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية لا بد أن تتمسك وتحتج بأسباب تحاول من خلالها إضفاء المشروعية على امتناعها محاولة إقناع المحكوم له بتبريراتها، وتتخذ في سبيل ذلك أساليب مختلفة، وهو ما يدعونا إلى تناول امتناع الإدارة عن التنفيذ (مطلب أول) ثم أساليب امتناع الإدارة عن التنفيذ (مطلب ثاني).

المطلب الأول: أسباب امتناع الإدارة عن التنفيذ.

إن الأسباب التي تحتج بها الإدارة لتبرير امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها لا تكون في الحقيقة أسباب مانعة من التنفيذ لسبب بسيط هو أن الأحكام القضائية تمثل المشروعية في الدولة، وبالتالي فإن أي سبب تحتج به الإدارة لا يكون في الحقيقة سوى عذر واهي غير حقيقي وليس مستمدا من الواقع.

1/- الاحتجاج بالمصلحة العامة: إن الغاية التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها هي المصلحة العامة وهي الهدف الذي من أجله تم منحها الامتيازات والسلطات العامة ولذلك فهي أقرب حجة يمكن أن تحتج بها في مواجهة الأحكام القضائية بامتناعها عن تنفيذها لتعارضها مع المصلحة العامة وهو أمر غير منطقي وغير معقول، لأنه لا يجوز استهداف المصلحة العامة عن طريق غير مشروع ومخالف للنظام العام^{xxi}.

إن المصلحة العامة تقتضي لزاما خضوع جميع أجهزة الدولة للقانون وأحكام القضاء ثم إن أحكام القضاء ليست سوى تعبير عن النظام القانوني في الدولة فلا يمكن أن يخطئ القانون والقضاء المصلحة العامة وتصيبها الإدارة.

2/- الاحتجاج بالنظام العام: أدى اتساع مفهوم النظام العام وتغييره من فترة لأخرى ، بالإضافة إلى كونه مفهوما غامضا وغير محدد المعالم^{xxi} إلى أن الإدارة غالبا ما تحتج به في تبرير تصرفاتها خاصة تلك المتعلقة بمخالفة القانون لعل من بينها الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها غير أنه وفي حقيقة الأمر فإن النظام العام لا يكون سوى عذر غير حقيقي لمواجهة أحكام القضاء

وهنا يجب التمييز بين إدعاء الإدارة الحفاظ على النظام العام من خلال امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية وبين إمكانية حدوث اضطرابات خطيرة في الأمن والنظام العام^{xxi} ، الذي قد ينجم عنه الإخلال بالأمن العام أو تعطيل المرفق العام عن أداء وظيفته وهنا يحق للإدارة الامتناع عن التنفيذ ترجيحاً لصالح العام على صالح الفرد^{xxi}، أما في غير هذا فإنه لا يجوز للغدارة الاحتجاج بالنظام العام في ظل عدم وجود التعارض بين مقتضيات النظام العام وتنفيذ الأحكام القضائية .

3/- الاحتجاج بالصعوبات المادية والقانونية: يمكن أن تحتج الإدارة بوجود صعوبات مادية وقانونية تعوق عملية تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، هذه الأسباب والمعوقات قد تكون وهمية لأساس لها في الواقع العملي ، وقد تكون أسباب حقيقية ومنطقية ، فمثلا فيما يتعلق بالصعوبات المادية التي تمتنع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي بل وتجعله مستحيلا صدور حكم الإلغاء متعلق بإلغاء قرار إداري يمنع عقد اجتماع بعد التاريخ المحدد لذلك الاجتماع وكذا استحالة تنفيذ الحكم القضائي بإلغاء القرار الذي قضى بفصل موظف في الوقت الذي يكون فيه الموظف قد بلغ سن التقاعد، وسبب استحالة التنفيذ لا يعقد مسؤولية الإدارة لأنه خارج عن إرادتها.

أما فيما يتعلق بالصعوبات القانونية التي قد تحتج بها الإدارة للامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها والتي قد تكون أسباب غير حقيقة تختلقها الإدارة لتهرب من التنفيذ، بنما قد تكون هذه الأسباب حقيقية وتستند إلى إتهام الحكم وغموضه^{xxi} وذلك من حيث صعوبة تفسيره وفهم مقصوده مما يخلق صعوبة في كيفية تنفيذه^{xxi} وهنا يجب على الإدارة الرجوع إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم لتفسيره وبيان كيفية تنفيذه وذلك عن طريق طلب تفسير الحكم طبقا للمواد 885 و 965 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثاني: أساليب امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها.

تتخذ الإدارة في سبيل امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها أسلوبين هما رفض تنفيذ الحكم عن طريق قرار إداري فردي أما الأسلوب الثاني فهو الرفض عن طريق إصدار قرار إداري تنظيمي.

أولاً: رفض تنفيذ الحكم عن طريق قرار إداري فردي: امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها يعتبر رفض ضمني جراء اتخاذها الموقف السلبي من القرار وهو ما ينتج عنه قرار إداري سلبي مضمونه رفض تنفيذ الحكم القضائي الصادر ضدها، ويكون هذا القرار السلبي قابل للإبطال أمام الجهات القضائية المختصة لمخالفته للقانون.

كما قد تلجأ الإدارة في سبيل امتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها بإصدار قرار إداري مطابق للقرار الملغى أو مشابه له في المضمون بحيث يكون القرار الإداري الجديد مخالفاً لما قضى به حكم الإلغاء، وللمحكوم له الحق في اللجوء إلى القضاء لإلغاء القرار الجديد الذي يشتمل على نفس العيوب التي ينطوي عليها القرار الملغى، بالإضافة على مخالفته لحجية الشيء المقضي فيه، وبالتالي يجوز إلغائه أمام القضاء الإداري ما لم يكن هناك تغير في مركز الطاعن أو ضرورة اضطرت الإدارة إلى اتخاذ هذا القرار^{xxi}، ويذهب بعض الفقهاء إلى أن لجوء الإدارة إلى وسائل مقنعة لتحقيق ذات الآثار التي كانت تستهدف تحقيقها من القرار الملغى يلقي على عاتقها عبء إثبات أن القرار الإداري الجديد قد صدر لتحقيق المصلحة العامة^{xxi}.

ومن أمثلة ذلك القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى إثر فصلها في قضية السيد (ع ب) ضد والي ولاية الجزائر التي تتلخص وقائعها في أن هذا الأخير أصدر بتاريخ 26 مارس 1981 قرار يقضي بمنح المحل الواقع بالطابق الأرضي للعمارة رقم 10 شارع مولود زادي بالجزائر العاصمة للسيد (ح ب) فطعن فيه بالبطلان أمام الغرفة الإدارية التي قضت بإلغائه لعدم المشروعية وبتاريخ 16 أبريل 1984 أصدر السيد والي ولاية الجزائر قرار جديد يقضي بمنح المحل السالف الذكر لنفس المستفيد الذي سبق وأن أبطلت الغرفة الإدارية قرار استفادته، فطعن السيد (ع ب) من

جديد أمام الغرفة الإدارية على أساس مخالفته لحجية الشيء المقضي فيه فاستجاب له المجلس الأعلى بموجب القرار الصادر عنه بتاريخ 21 ديسمبر 1985 جاء فيه "متى صدر قرار قضائي فصلا في طعن من اجل تجاوز السلطة ونطق ببطلان جزئي أو كلي للقرار الإداري ، اكتسب الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه ، فإنه يتعين على الإدارة العامة تجنب اتخاذ بعده قرار آخر يتناول نفس الأطراف وينصب على نفس المحل ويقوم على نفس الأسباب ، إن الإدارة التي تجاهلت قرار المجلس الأعلى بإبطال قرار متخذ منها عن تجاوز السلطة ، وأصدرت قرار آخر يخص نفس الأطراف ونفس السبب ونفس المحل تكون بتصرفها المذكور قد خرجت عن مبدأ حجية الشيء المقضي فيه للأحكام القضائية مما يستوجب الإبطال"^{xxi}.

ثانيا: رفض تنفيذ أحكام القضاء عن طريق قرار إداري تنظيمي: إن القرار الإداري الفردي الملغى بموجب أحكام القضاء قد يكون سببه مخالفة القرار التنظيمي وبالتالي تلجأ الإدارة إلى تعديل القرار التنظيمي حتى يتوافق ومضمون القرار الإداري الملغى وبالتالي يزول عيب إلغاءه، ثم تعود الإدارة إلى إصدار القرار الملغى مرة أخرى^{xxi}.

وقد اشترط الفقه حتى يمكن أن يوصف تعديل القرار الإداري التنظيمي بأنه رفض لتنفيذ أحكام القضاء الإداري أن ينطوي على التحايل في تنفيذ الحكم، أما إذا لم تظهر سوء نية الإدارة في تعطيل تنفيذ حكم الإلغاء، فلا مانع من هذا التعديل لأنه حق ثابت ومشروع وفق ما يتفق ومقتضيات الصالح العام^{xxi}.

الخلاصة:

تعد مشكلة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضد الإدارة نقطة الضعف في القانون والقضاء الإداري طالما أن هذا التنفيذ يبقى موقوف على رغبة الإدارة وحسن نيتها في ذلك، كما تعتبر مسألة امتناع الإدارة عن التنفيذ عيبا يمس هيبة القضاء ويقضي على جميع الطموحات الرامية إلى وصفه بالملاذ الآمن من تعسف الإدارة وجورها.

إن مبدأ المشروعية يقتضي إخضاع الإدارة لسلطان القانون وإلغاء جميع التصرفات الصادرة عنها والمخالفة له ، ويعود سبب انعدام الإلزام الفعلي لتنفيذ أحكام القضاء الصادرة ضد الإدارة إلى كونها هي المكلفة بالتنفيذ وخروج نطاق هذه المسألة عن اختصاص القاضي الإداري وحصر مسألة التنفيذ في الإدارة وبالتالي لا يجد المحكوم له جراه هذا الوضع إلا اللجوء إلى القضاء من جديد لإلغاء القرار من جديد والقاضي بعدم التنفيذ أو اللجوء إلى دعوى المسؤولية عن عدم التنفيذ، وكما هو ثابت فإن دعوى المسؤولية الرامية إلى الحصول عن التعويض الذي لا يمكن أن يحقق للمحكوم له الهدف الحقيقي من دعواه الأصلية .

لهذه الأسباب تبقى دعوى المسؤولية الرامية إلى طلب التعويض محصورة فقط في جبر الأضرار الناجمة عن التأخير أو الامتناع في تنفيذ الحكم الإداري، في حين أن منطوق الحكم في الدعوى الأصلية والذي يلغي القرار الإداري ويحد من أثره يجب أن ينفذ جبرا على الإدارة وتحت رقابة القاضي الإداري، ومن ثمة لا يمكن أن يكون التعويض بديلا عن تنفيذ قرار الإلغاء.

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية بالإضافة إلى كونه تقصير من جانب الغدارة في القيام بواجبها المسند إليها بنص الدستور فإنه أيضا يعد تعطيل لغاية السلطة القضائية وإهدار لحجية الأحكام القضائية مما يزعزع ثقة الأشخاص في سلطة القضاء ونفاد حكمه على الإدارة وهو ما يعود سلبا على مبدأ تحقيق العدالة عموما.

الهوامش:

- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016 (ج.ر. 14/07 مارس 2016) المتعلق بتعديل الدستور.
- xxi - محمد سعيد الليثي ، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها ، الطبعة الأولى ، دار الفكر والقانون ، مصر 2009، ص 196.
- xxi - أحمد خليل ، قانون التنفيذ الجبري ، مصر ، مطبعة الإشعاع الفنية، سنة 1998، ص 8.
- xxi - أحمد زكي بدوي ، معجم مصطلحات العلوم الاجتماعية ، بيروت ، مكتبة لبنان، سنة 196، ص 144.
- xxi - لمولم بلال، التنفيذ ضد الإدارة العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع تنفيذ الأحكام القضائية، جامعة الجزائر 1، سنة 2012-2013، ص 48.
- xxi - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 390.
- xxi - مسعود شيهوب، المرجع نفسه، ص 390-391.
- xxi - يسرى محمد العصار، مبدأ حظر توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة وحظر حلوله محلها وتطوراتها الحديثة، دار النهضة العربية القاهرة، 2000، ص 130.
- xxi - ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد لنشر والتوزيع، سطيف، الطبعة الثانية، ب س ن، ص 98.
- xxi - عبد المنعم عبد العظيم جيزة، أثار حكم الإلغاء، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1971، ص 545.
- xxi - عبد الغني بسيوني، ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة، قضاء الإلغاء، منشأ المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 349.
- xxi - حسني سعيد عبد الواحد، تنفيذ الأحكام الإدارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة 1984، ص 434.
- xxi - خليل الطاهر، القضاء الإداري، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، سنة 2009، ص 282.
- xxi - حسني عبد الواحد، مرجع سابق، ص 411.
- xxi - محمد باهي، أبو يونس، الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2001، ص 150.
- xxi - المجلس الأعلى، الغزفة الإدارية ملف رقم 4330، قرار بتاريخ 1985/12/21، المجلة القضائية العدد 03، ص 205.
- xxi - سليم بن سهلي، الأحكام الإدارية الصادرة بالإلغاء وكيفية مواجهة امتناع الإدارة عن تنفيذها، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، مصر، 2011، ص 138.
- xxi - أحمد علي أحمد محمد الصغيري، القرار الإداري في كل من فرنسا والإمارات ودور المحاكم في إلغائه، دار الفكر العربي، 2007، ص 364.

وسائل تفعيل القوّة التنفيذية للسند التنفيذي (الحكم القضائي الإداري)

الدكتور: عثمانى عبد الرحمان

جامعة سعيدة

مقدمة:

إنّ دراسة الأسباب التي تعوق وتمنع السير العادي والتلقائي لإجراءات التنفيذ الجبري تجعلنا أمام حتمية الاعتراف بوجود السند التنفيذي من عدمه، وبتمتعه بقوته التنفيذية من عدمها. ذلك أنه من المسلّم به أنّ قوّة السند التنفيذي تتمظهر في تنفيذه، وإجبار المدين على الامتثال لمضمونه والانصياع له، مما يطرح السؤال حول وجوده وفعالته، إذ أن الوجود والفعالية مصطلحان لأمر واحد. لذا حرص المشرّع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة على خلق وسائل تساعد على التنفيذ الفعلي والحقيقي لمحتوى ومضمون السند التنفيذي.

وانطلاقاً من هذا سأعمد على دراسة بعض الوسائل القانونية التي نصّ عليها المشرّع الجزائري والتي تساعد على تفعيل وتنشيط القوّة التنفيذية للسند التنفيذي من خلال:

المطلب الأوّل: الغرامة التهديدية كوسيلة لتفعيل القوّة التنفيذية للسند التنفيذي.

يعد التهديد المالي وسيلة لإجبار المدين على تنفيذ الالتزام والذي يقتضي تدخلا شخصيا من جانبه. ومقتضى هذه الوسيلة أن يحكم القاضي على المدين المتعنت بغرامة مالية يدفعها كل يوم، أو أسبوع، أو شهر، أو فترة زمنية يتأخر فيها عن الوفاء بالتزامه بالقيام بعمل، أو عن كل مرة يأتي فيها المدين عملا ينبغي الامتناع عنه، وذلك إذا كان التزامه بالامتناع عن عمل¹.

وعليه سنتناول مفهوم الغرامة التهديدية؟ وطبيعتها القانونية؟ ونطاق تطبيقها؟ وهل يمكن توقيعها ضد الإدارة؟ ومتى يبدأ سريانها؟ وما هي سلطات القاضي عند عملية التصفية؟ وكيف يمكن أن تفعل القوة التنفيذية للسند التنفيذي؟
أولاً: مفهوم الغرامة التهديدية.

إنّ نظام الغرامة التهديدية من ابتداء القضاء الفرنسي الذي دأب على تطبيقه منذ الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية في 1943/01/29 رغم الانتقادات الموجهة له آنذاك لافتقاره إلى السند التشريعي، حتى جاء القانون رقم 626-72 بتاريخ 1972/07/05 الذي نظم هذه الوسيلة وأعطاهما السند القانوني².

ولقد خُطت مختلف التشريعات العربية بما فيها المشرّع الجزائري خطى القضاء الفرنسي وأخذت منه الغرامة التهديدية وأدرجته ضمن قوانينها التشريعية.

فالمشرّع الجزائري قد نصّ على الغرامة التهديدية، إذ نظمها وبيّن أحكامها العامة في المادتين 174،175 من القانون المدني، والمواد 625،987،952 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى جانب بعض الأحكام الخاصة والمتعلّقة بالقضاء الاجتماعي، والتي نصّ عليها ضمن المواد 34،35،39 من القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

- التعريف بالغرامة التهديدية

لم يعرف المشرّع الجزائري الغرامة التهديدية وإنما اكتفى بتبيان الأحكام التشريعية المنظمة لها كنظام قانوني، إذ أوضح شروط الحكم بها، والجهة المختصة بذلك إلى جانب الآثار المترتبة عن الحكم بها. وأمام سكوت المشرّع الجزائري عن تعريف الغرامة التهديدية، فإنه يستوجب علينا الرجوع إلى الفقه القانوني للبحث عن ذلك.

فهناك من عرفها بأنها "مبلغ من النقود يحكم به القاضي على المدين عن كل فترة زمنية معيّنة لا يتم فيها تنفيذ المدين للالتزام عيناً، حيث يكون التنفيذ العيني يقتضي تدخلاً شخصياً من جانبه"³.

أما الأستاذ عبد الرزاق السنهوري فقد عرّفها: " أنّ القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدّة معيّنة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزم بدفع غرامة تهديدية عن كل هذا التأخر، مبلغا معيّنا عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة زمنية أخرى، أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع عن الإخلال بالالتزام تم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية، ويجوز للقاضي أن يخفّض هذه الغرامات أو يحوّلها..."⁴.

وعلى كل، فإنّ معظم التعريفات المقدمة للغرامة التهديدية تصب في قالب واحد، وتجمع على تمييز الغرامة التهديدية بجملة من الخصائص نذكر منها:

أ- الغرامة التهديدية ذات طابع تحكيمي وتهديدي

ب- الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة زمنية

ج- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت

ونستخلص من هذا كله أنّ الغرامة التهديدية هي وسيلة تهديد وإجبار، منحها المشرع للدائن، عن طريق القضاء للتغلب على تعنت المدين المحكوم عليه وإخضاعه لتنفيذ التزام يقتضي تدخلا شخصيا - سلبيا أو إيجابيا - من طرف المدين⁵.

2- الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية

إنّ المشرع الجزائري عندما أدرج نظام الغرامة التهديدية أعطاه طابعا يختلف عن التعويض،⁶ عن العقوبة، إذ جعلها وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني. وهي تبعا لذلك تمثل وسيلة لإجبار المدين المتعنت على التنفيذ العيني، كما تعتبر بطريقة غير مباشرة وسيلة لضمان تنفيذ بعض أحكام القضاء وهي بهذا وسيلة لتفعيل القوّة التنفيذية للسند التنفيذي (الأحكام القضائية).

أ - الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار المدين على التنفيذ

الأصل أن يقوم المدين (المحكوم عليه) بتنفيذ التزامه طوعا، إلا أنه قد يمتنع عن تنفيذ التزامه في بعض الأحيان، فيجد الدائن نفسه مضطرا للجوء إلى القضاء، لإجبار المدين على تنفيذ التزامه متى كان ذلك ممكنا، وإلا يقضي للدائن بالتعويض متى استحال التنفيذ. إلا أنّ اللجوء إلى التنفيذ العيني لا يمكن الأخذ به في جميع الحالات، ففي الحالات تكون فيها شخصية المدين محل اعتبار، لا يمكن اللجوء إلى هذه الوسيلة، لما في ذلك من المساس بالحرية الشخصية للمدين.

لذلك تدخّل المشرّع الجزائري، ومنح الدائن وسيلة للضغط على المدين المتعنت ماليا لإجباره على التنفيذ العيني، وذلك عن طريق اللجوء إلى فرض الغرامة التهديدية كوسيلة غير مباشرة في التنفيذ العيني، للتغلب على عناد المدين، وحمله على الوفاء بواجبه بغير استعمال القوّة المادية.⁷ ب - الغرامة التهديدية كوسيلة لضمان تنفيذ بعض الأحكام

في التشريع الجزائري واستنادا للمادة 174 ق.م.ج، فإنّ الحكم بالغرامة التهديدية تكون أصلا تبعا لحكم بإلزام المدين بالتنفيذ العيني، فهي بطريقة غير مباشرة وسيلة لضمان تنفيذ ذلك الحكم، فاعتبارها وسيلة غير مباشرة لإجبار المدين على التنفيذ العيني تساهم بطريقة غير مباشرة بتنفيذ أحكام القضاء المتضمنة للالتزام، لأنه من شروط التنفيذ الجبري العيني أن يكون بيد الدائن سند التنفيذي والأحكام القضائية من أهم هذه السندات. فالمشرّع الجزائري عندما نصّ على الغرامة التهديدية حاول بطريقة غير مباشرة ضمان تنفيذ بعض أنواع أحكام القضاء وهو الأمر الذي ينسجم مع القاعدة الدستورية التي تقضي بوجود احترام تنفيذ الأحكام القضائية في كل وقت وفي كل زمان وفي جميع الظروف.⁸

ونخلص في النهاية إلى أنّ الغرامة التهديدية هي وسيلة فنية تختلف عن العقوبة، وعن التعويض،⁹ تستخدم للضغط ماليا على المدين من أجل حمله على تنفيذ التزامه عينا، وهي عبارة عن مبلغ مالي يحدده القاضي عن كل فترة زمنية يتأخر فيها المدين عن التنفيذ.

3 - مجال تطبيق الغرامة التهديدية

إنّ تحديد تطبيق الغرامة التهديدية ونطاقها يستوجب تحديد نوع الحكم الذي تصدر في أغلب الأحيان تبعاً له، وتساهم بطريقة غير مباشرة في تنفيذه، تم تبيان نوع الالتزام الذي يمكن الوصول إلى تنفيذه العيني بواسطة الغرامة التهديدية.

أ - من حيث الحكم القضائي.

تنقسم الأحكام القضائية بصفة عامة إلى أحكام منشئة، وأحكام مقررة، وأحكام الإلزام وعليه فإنه يتعيّن استبعاد الأحكام المقررة والمنشئة من مجال تطبيق الغرامة التهديدية باعتبار أنها وبمجرد النطق بهما يشبعان حاجة المحكوم له من الحماية القضائية، وهو ما يعني عدم وجود حاجة إلى أن يضغط على المحكوم له لتنفيذ التزامه¹⁰.

ويشترط في تنفيذ هذا الحكم، أن يكون تنفيذ الالتزام مازال ممكناً وأن يكون تنفيذ الالتزام عينياً غير ممكن أو غير ملائم إلاّ إذا قام به المدين بنفسه طبقاً لما تقتضيه المادة 174 ق.م.ج. ويترتب على كل ما سبق ذكره أنّ أحكام الإلزام دون سواها من الأحكام الأخرى يمكن أن تكون محلاً للتنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية وهو ما يتأكد من نص المادة 174 ق.م.ج. ولكن هل كل أحكام الإلزام يمكن الوصول إلى تنفيذها بواسطة الغرامة التهديدية؟

ب - من حيث طبيعة الالتزام

بالرجوع إلى النصوص القانونية¹¹ المنظمة للغرامة التهديدية لا سيما المادة 174 ق.م.ج، فإنه لا بد من استبعاد الالتزام بمنح أو إعطاء شيء من نطاق الغرامة التهديدية، لأنه لا يتطلب التدخل الشخصي لتنفيذه عينياً، كما يجب استبعاد تطبيق أحكام الغرامة التهديدية، كلما أمكن تنفيذ التزام عيني دون التدخل الشخصي للمدين، كالتنفيذ على مال المدين (المبالغ النقدية)،¹² و باستعمال القوة العمومية كالتطرد من السكن.

وبالتالي يكون الالتزام بعمل هو المجال الأول للتنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية، ويأتي بعده الالتزام عن الامتناع عن العمل، وحتى في هذين النوعين من الالتزام فإنه لا بد من أن يتحقق الشرط

السابق، إذ يجب أن يكون التنفيذ العيني متوقفاً على التدخّل الشخصي للمدين، إذ بدون ذلك يكون التنفيذ مستحيلاً.

ثانياً: الحكم بالغرامة التهديدية

إنّ مرحلة الحكم بالغرامة التهديدية يطرح جملة من المسائل، سنتناولها تبعا من خلال:

1 - الجهة المختصة بالحكم بالغرامة التهديدية

إنّ تحديد الجهة القضائية المختصة بالحكم بالغرامة التهديدية من المسائل الإجرائية تتطلب البحث في المواد الإجرائية لاسيما المواد 305، 509، 625، 980 ق.إ.ج.م.إ. وباستقرار هذه المواد يتبيّن لنا أنّ كل من جهات قضاء الموضوع،¹³ وجهات قضاء الاستعجال¹⁴ مختصة على حد سواء بالحكم بالغرامة التهديدية.

لكن السؤال المطروح على بساط البحث والمناقشة: هل يختص أيضا القاضي الإداري أو جهات القضاء الإداري بالحكم بالغرامة التهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة؟ لقد كان المشرّع الفرنسي السبّاق لفرض الغرامة التهديدية على الإدارة بموجب قانون 16 جويلية 1980، ويعد ذلك أوّل خطوة في الاعتراف للقاضي الإداري بسلطة توجيه أوامر للإدارة، مع تأكيد دستورية هذا العمل واعتباره من مقتضيات تفعيل ما يصدر من أحكام على نحو يستوجبه مبدأ خضوع الدولة للقانون، بما لا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات.

ليسائر المشرّع الجزائري ذلك، معترفاً لأوّل مرّة بسلطة القضاء الإداري بتوجيه غرامات تهديدية كآلية لتفعيل القوّة التنفيذية للحكم القضائي الإداري خاصة الصادرة في مواجهة الإدارة الممتنعة على التنفيذ.¹⁵

إنّ استحداث المشرّع الجزائري لنظام الغرامة التهديدية في القضاء الإداري له من الأهمية بالقدر الذي ينبىء بمرحلة جديدة لتحقيق جديد وفعال، بنقل عدالة القاضي الإداري من نطاقها النظري إلى التطبيق الفعلي¹⁶.

2 - شروط الحكم بالغرامة التهديدية.

إن كان المشرّع الجزائري ومحاولة منه إعطاء أكثر فعالية للحماية القضائية في بعض الحالات التي تسفر فيها هذه الأخيرة على أحكام قضائية لا تشبع الحاجة من الحماية القضائية قد منح للقاضي سلطة الحكم بالغرامة التهديدية للضغط على المدين ماليا لحمله على التنفيذ العيني، غير أنه قيده في ذلك بالتأكد من توفّر بعض الشروط العامة نص عليها في المواد 174 ق.م.ج، والمادة 625 ق.إ.ج م.إ والمادة 987 ق.إ.ج م.إ

من استقراء هذه المواد يتبيّن أنه للحكم بالغرامة التهديدية ينبغي على القاضي التأكد من توفر بعض الشروط منها الموضوعية التي تتعلق بالالتزام، ومنها شرط إجرائي يتعلق بطلب الدائن بالحكم بالغرامة التهديدية، إلى جانب بعض الشروط الإضافية الخاصة بالقضاء الإداري والاجتماعي، والشروط العامة لرفع دعوى من توافر الصفة والمصلحة طبقا للمادة 13 ق.إ.ج.م.إ.¹⁷

أ - الشروط العامة

الشروط المتعلقة بالالتزام: فيما يخص بالشروط الخاصة المتعلقة بالالتزام الذي يراد الوصول إلى تنفيذه بواسطة الغرامة التهديدية، فإنه يتعيّن:

- أن يكون هناك التزام امتنع المدين عن تنفيذه عينا مع أنّ ذلك مازال ممكنا.

- أن يكون المدين قد امتنع عمدا عن تنفيذ الالتزام عينا، أمّا إذا كان عدم تنفيذ الالتزام عينا لا يعود إلى ممانعة المدين الإرادية، بل يعود إلى أسباب جديّة خارجة عن إرادته، فلا توقع ضده الغرامة التهديدية،¹⁸ و مدى جدية السبب الخارج عن إرادة المدين الذي حال دون التزامه بالتنفيذ يخضع لتقدير القاضي.

- أن يكون التنفيذ غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين شخصا.

للحكم بالغرامة التهديدية يجب أن يكون تنفيذ الالتزام عينا يقضي تدخّل المدين شخصا، ولا يمكن الوصول إليه دون ذلك، أمّا إذا أمكن الاستغناء عن المدين في الوصول إلى التنفيذ كما هو الحال عندما يكون محل الالتزام مبلغا من النقود أو إلزام وتنفيذ الالتزام فيه يكون عينا إلا أنه يمكن أن يتم

دون تدخل المدين شخصيا وذلك بواسطة الحجز على أمواله فلا يمكن شمل هذا الحكم بالغرامة التهديدية.

فكلما أمكن تنفيذ الالتزام عينا دون أن يتطلب ذلك التدخل الشخصي للمدين كالحالات التي تم فيها التنفيذ بقوة القانون أو بواسطة السلطة العامة أو عن طريق الحجز، فإنه لا يمكن الحكم بالغرامة التهديدية للوصول للتنفيذ لانتفاء المصلحة والغاية المرجوة¹⁹.

الشرط الإجرائي: أن يطلب الدائن الحكم بالغرامة التهديدية فضلا عن الشرطين السابقين، فإنه يجب توافر شرط ثالث لجواز الحكم بالغرامة التهديدية، وهو أن يتقدم الدائن بطلب الحكم بها تكريسا للمبدأ الإجرائي القائل بأن "القاضي لا يحكم بما لم يطلب منه".

ب- الشروط الإضافية الخاصة للحكم بالغرامة التهديدية

1 - أمام القضاء الإداري: إلى جانب الشروط السابقة للحكم بالغرامة التهديدية أمام القضاء العادي، فإنّ الحكم بها أمام القضاء الإداري يتطلب التأكد من الشروط الإضافية التالية:
- أن يكون الحكم نهائيا

اشترطت المادة 987 ق إ ج م إ أن يكون الحكم الإداري محل طلب التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية حكما نهائيا غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية للطعن وهي المعارضة والاستئناف²⁰.

- شرط الميعاد

في المواد الإدارية وبالرجوع للمادة 987 ق.إ.ج.م.إ فقد أوجبت تقديم الطلب المتعلق بتوقيع الغرامة التهديدية بعد انقضاء ثلاثة (03) أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم وهي المهلة التي قدرها المشرع الجزائري أنها معقولة تسمح للإدارة باتخاذ ما يلزم للتنفيذ الاختياري وهو ما يعني استحالة أن يتضمن نفس الحكم إلزاما للإدارة باتخاذ تدابير تنفيذية تحت طائلة غرامة تهديدية في نفس المنطوق²¹.

2- في القضاء الاجتماعي: نشير إلى وجود شرط إضافي في مجال القضاء الاجتماعي، والمتمثل في وجوب اكتساب الحكم للصيغة التنفيذية لشملة بالغرامة التهديدية²².

غير أنه عندما يتعلق بالتنفيذ الفوري مقدم طبقاً لأحكام المادة 508 ق.إ.ج.م.إ وذلك فيما

يلي

1 - الامتناع عن تنفيذ المصالحة من قبل أحد الأطراف،

2 - الامتناع عن التنفيذ الكلي أو الجزئي للاتفاق الجماعي للعمل، يكون ممثلو العمال طرفاً وواحداً أو أكثر من أصحاب العمل.

فإنه طبقاً للمادة 509 من نفس القانون، يأمر رئيس القسم الاجتماعي بالتنفيذ الفوري للأمر تحت طائلة غرامة تهديدية تطبيقاً لما ينص عليه تشريع العمل، وهذا الأمر قابل للتنفيذ بقوة القانون رغم استعمال طرق الطعن.

3 - سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية.

متى تحقق القاضي من توافر الشروط السابقة جاز له الحكم بالغرامة التهديدية وهو يتمتع كمبدأ عام بسلطة واسعة في هذا الجانب، وذلك راجع إلى طبيعة الغرامة التهديدية والهدف من توقيعها، وهو الضغط على المدين لحمله على التنفيذ العيني. وتظهر سلطة القاضي الواسعة في عدم تقيده في تحديد قيمتها إلا بتقديره الشخصي لمدى الوصول إلى المبلغ الذي يؤدي إلى القضاء على تعنت المدين، وحثه على التنفيذ العيني.

أ - سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية ونهايتها

لا يوجد نص قانوني في ق.إ.ج.م.إ أو في القانون المدني يبيّن لحظة سريان الغرامة التهديدية، ولا اللحظة التي تتوقف عندها لتتحول إلى تعويض.

لكن بالرجوع إلى طبيعة الغرامة التهديدية والهدف من الحكم بها، وباعتبارها وسيلة غير مباشرة للوصول إلى التنفيذ العيني، وذلك بالضغط مالياً على المحكوم عليه لحمله على تنفيذ الالتزام المقضي على عاتقه، فإنّ لحظة بدء سريانها تبدأ مع بداية التنفيذ، وامتناع المدين عنه.

وبما أنّ التنفيذ لا يمكن أن يبدأ إلا إذا توفّر لدى الدائن سند تنفيذي، والأحكام القضائية لا تعتبر كذلك إلا إذا حازت القوّة التنفيذية، كالأحكام التي تصدر ابتدائيا نهائيا أو الأوامر الاستعجالية، والتي بمجرد صدورها تحوز هذه القوّة، وبالتالي يمكن تنفيذها ابتداءك من تاريخ صدورها، فإنه وتبعا لذلك فإنّ الغرامة التهديدية تبدأ في السريان من هذا التاريخ²³.

أما فيما يتعلق بسلطة القاضي في تحديد نهاية سريان الغرامة التهديدية لتحوّل إلى تعويض، فإنه وكما سبقت الإشارة إليه فإنه لا يوجد نص قانوني يقرها، ولا يوجد نص قانوني أيضا يمنحه صراحة من أن يحدد تاريخا لسريان الغرامة التهديدية.

ومادام المشرّع لم يضع تاريخا يحدد نهاية الضغط المالي لحمل المدين على تنفيذ التزامه عينا فقد ترك تحديده للسلطة التقديرية للقاضي، لأنها مسألة واقع، وتختلف من قضية لأخرى كونها مرتبطة بنوع الالتزام المطلوب من المدين القيام به، وعليه فإنّ عبئ إثبات تقدير ذلك يقع على القاضي الأمر بالغرامة التهديدية. وإن كان لا يوجد ما يجبر القاضي علي تحديد تاريخ انتهاء سريان الغرامة التهديدية، فإنه لا يوجد ما يمنعه من ذلك، بل أنّ تحديده سيعود بالفائدة المرجوة من نظام الغرامة التهديدية على الدائن و المدين على حد سواء.

ب - سلطة القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية.

للقاضي السلطة المطلقة والكاملة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية، بحيث لا توجد عناصر محدّدة يتعيّن عليه الاعتماد عليها في حساب مقدار الغرامة التهديدية مثلما هو عليه الحال عند الحكم بالتعويض.

فمبلغ الغرامة التهديدية لا يتحدد استنادا على الضرر، فللمحكمة أن تقضي بالمبلغ الذي ترى أنه جدير بحمل المدين على التنفيذ العيني لالتزامه بل حتى وإن رأى القاضي أنّ المبلغ الذي تحدده كمنصب للتهديد المالي لم يؤثر في المدين، جاز رفعه والزيادة فيه بناء على طلب الدائن، لأنّ الحكم بالغرامة التهديدية لا يتمتع بالحجيّة²⁴.

ثالثا: مرحلة تصفية الغرامة التهديدية.

إنّ تصفية الغرامة التهديدية هي مرحلة لاحقة للحكم بها، والتي من خلالها ينكشف الموقف النهائي للمدين، بأن يحدث التهديد المالي أثره فيقلع عن عناده ويعمد إلى تنفيذ التزامه أو أن يصر على موقفه ويصمم على ألا يقوم بتنفيذ الالتزام، وفي كلتا الحالتين فإنه لم تعد هناك جدوى من استبقاء الغرامة التهديدية مما يفرض تصفيتها من قبل القاضي مراعيًا في ذلك موقف المدين.

وتشير تصفية الغرامة التهديدية مسائل هامة يمكن الوقوف عندها من خلال:

أ - الجهة المختصة بتصفية الغرامة التهديدية

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد أصبح كلاً من قاضي الموضوع وقاضي الاستعجال²⁵ مختصين في الغرامة التهديدية الصادرة عن القضاء العادي كما منح المشرع ذات الاختصاص للقاضي الإداري لتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها الجهات القضائية الإدارية²⁶.

ب - طبيعة المال المصفى

الحكم الصادر بالغرامة التهديدية لا يعتبر حكماً بالتعويض، بل مجرد وسيلة تهديدية للتغلب على مماطلة المدين وحمله على تنفيذ الالتزام. ولا يجوز تنفيذ الحكم بالغرامة التهديدية، لأنه حكم مؤقت علته حمل المدين على اتخاذ موقفاً نهائياً من تنفيذ الالتزام.

غير أنه وبعد هاته المرحلة لم يعد بدّاً من تصفية الغرامة التهديدية المحكوم بها بطلب من الدائن الذي يلجأ مجدداً إلى الجهة القضائية المصدرة للغرامة التهديدية من أجل تصفية الغرامة التهديدية، إذ تتحوّل لا محالة إلى تعويض نهائي، يستطيع الدائن بموجبه أن ينفذ على أموال المدين.

فإذا أوفى المدين بالالتزام فإنّ للقاضي أن يعفيه من الغرامة، ويلزمه بالتعويض عن التأخير في التنفيذ بناءً على طلب الدائن، وإذا لم يوف فإنه يلزم بتعويض الضرر الناتج عن عدم الوفاء وللقاضي سلطة تقديرية في هذا الشأن²⁷.

وتجدر الملاحظة أنه يجوز للجهة القضائية الإدارية بتخفيض مبلغ الغرامة التهديدية أو إلغائها عند الضرورة،²⁸ أو تقرير عدم ودفع جزء منها إلى طالب التنفيذ في حالة تجاوزها الضرر، على أن تأمر بدفعها إلى الخزينة العمومية.²⁹

المطلب الثاني: الاعتراف بسلطة الأمر في مواجهة الإدارة.

أهم الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة هي أحكام بطلان القرارات الإدارية وتمثل الجانب الأكبر، ثم أحكام الإدانة المالية، ولكل نوع أحكامه الخاصة في كيفية التنفيذ.

وأحكام الإدانة المالية لا تثير كغيرها من الأحكام الصادرة عن القضاء الكامل أية صعوبات في تنفيذها، إلا ما يبدو من تأخير الإدارة في التنفيذ، أو إصرارها على عدم التنفيذ. وعلة ذلك يرجع أساساً أنّ المشرع الجزائري وضع حلاً موضوعياً لحالة الأحكام القضائية بدفع مبالغ مالية، وبالتالي مكن الأفراد من استيفاء حقوقهم بسهولة ودون تعقيدات إدارية بموجب القانون رقم 91/02، المؤرخ في 1991/01/08 والمحدد للقواعد الخاصة المطبقة على بعض أحكام القضاء.³⁰

أمّا تنفيذ أحكام بطلان القرارات الإدارية (إلغائها)، وعلى خلاف أحكام الإدانة المالية فإنّه مازال وإلى يومنا هذا يفتقد إلى قواعد ثابتة وتفصيلية لا يجوز الخروج عنها. والسبب في ذلك هو تعدد هذه القرارات، الأمر الذي يستحيل معه وضع قواعد تحدد كيفية التنفيذ بصورة قطعية وحاسمة.³¹

ولازال الاختصاص بتنفيذ حكم البطلان (الإلغاء) ينعقد إلى الجهة الإدارية المصدرة للقرار الملغي أو المحكوم بطلانه، بحيث لا يملك القاضي الإداري أن يحل محل الإدارة في عملية التنفيذ وعلى ذلك إذا امتنعت الإدارة عن إصدار قرار أو أصدرت قراراً على نحو مخالف فليس للقاضي الإداري أن يصدر هذا القرار، أو يعدّل فيه بدلاً عن الإدارة.³²

وحظر حلول القاضي الإداري محل في تنفيذ الحكم بالبطلان (الإلغاء) لا يجب أن يختلط بسلطات القاضي الإداري في أن يأمر الإدارة باتخاذ تدبير تنفيذي يتطلب تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر الصادر عنه، إذ لا تعد الأوامر في هذه الحالة حلولاً طالما أنّ سلطة التقدير تبقى في يد الإدارة.

كما لا يجب الخلط بينه وبين صلاحية القاضي في تضمين حكمه طريقة تنفيذه.

- الأوامر التنفيذية

إنّ إشكالية تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة كانت إلى وقت قريب وقبل تعديل ق.إ.ج.م.إ. تشكل أكثر عبء على أصحابها خاصة تلك المتعلقة بإلغاء أو إبطال القرارات غير المشروعة الصادرة عن الإدارة³³ وسبب ذلك كان راجع إلى استقلال الإدارة في مواجهة القاضي الإداري من جهة، وعدم قدرة هذا الأخير توجيه أوامر لها. إضافة إلى الحماية المخصصة للأموال العامة وعدم إمكانية الحجز، عليها مما شكل عائق حقيقي أمام إمكانية استعمال طرق التنفيذ الجبري لإكراهها على التنفيذ، وهو ما كان يشكل امتياز من امتيازات السلطة العامة.

إذ كان من غير الممكن للقاضي الإداري في مجال التنفيذ أن يوجه أمرا للإدارة بوجوب التنفيذ على نحو معين، أو في مدة محددة، ولعل من الحجج التي كان يعتد بها في أعمال مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة من القاضي الإداري، اعتبار الحظر واحد من تطبيقات مبدأ الفصل بين السلطات القضائية والإدارية.

ولعلّ التدرّج بمبدأ الفصل بين السلطات في هذا المجال حجة واهية وإقحام للمبدأ في غير محله، إذ لا نجد في الفقه أو القانون ما يمنع القاضي من توجيه أوامر للإدارة. وأنّ سلب القاضي الإداري لصلاحيات توجيه أوامر تنفيذية للإدارة في مجال تنفيذ أحكام أصدرها هو في الحقيقة إهدار لهيبة القاضي وتقليل من أن يكون له دور فعّال في ضمان احترام أحكامه من جهة فهو إذن مساس بمبدأ المساواة، أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، وتعديا على حق التنفيذ الفعّال للحكم.

وانطلاقا من هذا، وأمام تغير نظرة القانونيون والحقوقيون، واعتبار أنّ كفالة حق الدفاع إنما ينظر إليها من خلال ثلاثة عناصر هي: حق الالتجاء إلى القضاء، حق حسن سير الخصومة والحق في التنفيذ الفعّال الذي يعتبر من مقتضيات تدخّل القاضي بتوجيه أوامر لضمان سرعة التنفيذ وسير مهمة الإدارة في تحقيق آثار الحكم جاء ق.إ.ج.م.إ. الجديد ليساير هذا التوجّه ويمنح سلطات

واسعة للقاضي الإداري في توجيه أوامر تنفيذية للإدارة بما فيها الحكم بغرامات تهديدية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عنه.

أولاً: الأمر باتخاذ تدابير تنفيذ معيّنة

سارع المشرع الجزائري، أسوة بالمشرع الفرنسي إلى الاعتراف للقضاء الإداري بسلطة توجيه أوامر إلى الإدارة، بقصد تنفيذ الأحكام والأوامر والقرارات الصادرة عنه. وجاء هذا الاعتراف التشريعي ليطوي حقبة طويلة من الزمن هيمن فيها مبدأ عدم إمكانية القضاء لتوجيه مثل هذه الأوامر إلى الإدارة.

وهكذا أصبح بمقدور القضاء الإداري إذا قدر أنّ تنفيذ الحكم الصادر عنه يستلزم صدور قرار معيّن من شخص معنوي عام، أو خاص مكلف بإدارة مرفق عام أن يوجّه أمراً بناء على طلب صاحب الشأن باتخاذ القرار الواجب إصداره من أجل تنفيذ الحكم. وإذا قدر أنّ تنفيذ الحكم يستلزم قيام هذا الشخص الاعتباري بتحقيق جديد من أجل إصدار قرار آخر، فإنّ له أن يوجّه إليه بناء على طلب صاحب الشأن، أمر بإجراء التحقيق اللازم وإصدار قرار من جديد.

أ - أنواع الأوامر التنفيذية

الأوامر التي يمكن للقاضي الإداري اتخاذها من أجل ضمان تنفيذ الحكم القضائي الإداري يمكن تقسيمها إلى نوعين:

1- أوامر في المرحلة السابقة على التنفيذ، أي في الحكم الأصلي³⁴ (978،979)

2 - أوامر في المرحلة لاحقة على صدور الحكم، إذ أثبت له عدم التزام جهة إدارية أو شخص مكلف بتسيير مرفق عام بتنفيذ حكم قضائي سبق النطق به (979)³⁵.

كما يمكن تقسيم الأوامر التي يوجهها القاضي من حيث مضمونها إلى نوعين:

1 - أوامر باتخاذ قرار بمضمون محدد في حالات السلطة المقيّدة، كإرجاع الموظف (العامل)

إلى منصب وظيفته بعد إبطال وإلغاء قرار عزله، أو منح الترخيص المطلوب مادامت جميع الشروط التي يتطلبها القانون متوافرة.

2 - أوامر بإعادة فحص طلب المدعي وإصدار قرار جديد، وذلك في حالات السلطة التقديرية وحالات إلغاء القرار لعيب الشكل والإجراءات إذ لا يمنع حكم الإلغاء من إعادة إصدار ذات القرار مصححاً.

ب - شروط إصدار أمر إلى الإدارة

1 - ضرورة تقديم طلب من صاحب الشأن:

يشترط ق.إ.ج.م.إ، لإمكانية توجيه أوامر للإدارة ضرورة تقديم طلب صريح من صاحب الشأن إلى الجهة القضائية التي تنظر الدعوى، وهي إما مجلس الدولة أو المحكمة الإدارية وسواء أكان ذلك في القضايا التي ينظر لها في موضوع الحق أو في الدعاوى الاستعجالية

2 - أن يتطلب تنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار اتخاذ الإدارة تدبيراً معيناً، حيث لا محل لاستخدام سلطة الأمر إذا كان تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار لا يتطلب من الإدارة اتخاذ تدبير معين، وقد يتمثل هذا التدبير في اتخاذ الإدارة إجراءات "معينة" وقد يتمثل في إصدار قرار جديد وقد يتمثل في إعادة فحص طلب صاحب الشأن وإصدار قرار جديد في أجل محدد.

3 - لزوم الأمر لتنفيذ الحكم أو الأمر أو القرار، بحيث لا يوجه القاضي الإداري أمراً إلى جهة الإدارة بإصدار القرار الذي يتطلبه تنفيذ الحكم، أو بإعادة فحص طلب صاحب الشأن وإصدار قرار آخر إلا إذا كان لازماً لتنفيذ الحكم³⁶.

وينبغي على ذلك أنّ القاضي الإداري إذا قدر أنّ توجيه الأمر إلى جهة الإدارة يعتبر مسألة حتمية من أجل تنفيذ الحكم، فينبغي عليه إصدار هذا الأمر. ومن ثم فإنّ سلطة القاضي كما هو واضح من النصوص التشريعية سلطة مقيّدة³⁷.

ويجوز للقاضي الإداري أن يمنح أجلاً للإدارة المحكوم ضدها للتنفيذ،³⁸ كما يجوز له أن يقرن هذا الأمر بالغرامة التهديدية.

وإذا فصلت المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة في نزاع معين، ولم تأمر باتخاذ التدابير التنفيذية لذلك الحكم أو القرار أو الأمر القضائي، بسبب عدم طلبها من طرف المحكوم له في الخصومة

السابقة، فإنه يحق لهذا الأخير أن يتدارك الأمر بأن يطلبها بموجب دعوى جديدة وفي هذه الحالة تلتزم الجهة القضائية الإدارية بأن تصدر قرارا إداريا جديدا في أجل معيّن يعد سندا تنفيذيا، مع جعل ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية عند الاقتضاء³⁹.

هذه الحالة تختلف عن الحالة الأولى المنصوص عليها بموجب المادة 979 ق إ ج م لأنّ الأمر يتطلب من الإدارة أن تصدر قرارا جديدا يمنح للمحكوم له وضعية قانونية في مواجهتها وليس عملا ماديا أو امتناع عن عمل⁴⁰.

ثانيا: الأمر باتخاذ التدابير الضرورية للتنفيذ

حددت المادة 987 و988 ق إ ج م إ المقتبستان من المادتين 1/921 و8/921 من القسم التنظيمي لقانون القضاء الإداري الفرنسي، شروط تقديم طلب من أجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية للتنفيذ وذلك لضمان تنفيذ الأحكام النهائية والقرارات النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة. وهذا على خلاف الحالات المنصوص عليها في المواد 978 و979 والمتعلقة بالتدابير المطلوبة لضمان تنفيذ الأحكام والأوامر غير النهائية⁴¹.

ولقد ركزت المادة 987 على الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية على سبيل المثال لا

الحصر.

- شروط النطق بالتدابير التنفيذية

يتعلق الأمر بشروط ثلاثة هي:

1 - أن يكون الحكم المطلوب تنفيذه نهائيا

يجب أن يكون الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية نهائيا، بمعنى أنه غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية (المعارضة - الاستئناف) وهذا بعد أن يقوم المحكوم له بتبليغ الحكم إلى الإدارة المحكوم ضدها، والتي لا تطعن في الحكم وتنقضي أجل الطعن.

2 - أن ترفض الإدارة تنفيذ الحكم

تعتبر أحكام المحكمة الإدارية الحضورية ذات طابع تنفيذي، وكذا الشأن بالنسبة للأحكام الغيابية المشمولة بالنفذ المعجل والمتضمن في منطوق الحكم. 42 و على ذلك يجب أن ترفض الإدارة تنفيذ الحكم المبلّغ لها بعد انقضاء آجال الطعن و بعد إلزامها و تكليفها بالوفاء من طرف المحضر القضائي و تحرير محضر عدم التنفيذ

3 - أن تنقضي أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم

يجب لجواز تقديم طلب التدابير التنفيذية الضرورية والغرامة التهديدية أن تنقضي مدّة ثلاثة أشهر يبدأ سريانها من يوم التبليغ الرسمي للإدارة المحكوم عليها بالحكم النهائي وليس من تاريخ التكليف بالوفاء باستثناء الأوامر الاستعجالية التي يجوز تقديم الطلب بشأنها دون أجل أي مباشرة بعد تحرير محضر عدم التنفيذ من قبل المحضر القضائي.

وإذا كانت المحكمة الإدارية قد حدّدت في حكمها محل التنفيذ أجلا للمحكوم عليه لاتخاذ تدابير تنفيذ معيّنة، فإنه لا يجوز تقديم الطلب إلاّ بعد انقضاء الأجل المحدّد قضاء.

وإذا سبق لطالب التنفيذ رفع تظلم أمام الإدارة يطالب فيها تنفيذ الحكم الصادر ضدها وتم رفض الطلب من قبلها، فإنّ ميعاد ثلاثة أشهر لا يبدأ إلاّ من يوم صدور قرار الرفض من طرف الإدارة وليس من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم محل التنفيذ.

ويلاحظ هنا بأنّ المشرّع الجزائري لم يحدد مهلة للإدارة للرد على التظلم كما لم يوضح الحالة التي يعتبر فيها سكوت الإدارة بمثابة رفض ضمني للتظلم، ولا المدّة المقرّرة لذلك. وعليه يجب الرجوع إلى القواعد العامة المذكورة في نص المادة 830 ق.إ.ج.م.إ.

وتبعاً لذلك نكون أمام قرار صريح برفض التظلم إذا ردت الإدارة صراحة برفضها التظلم خلال مدّة شهرين تبدأ من يوم تبليغها بالتظلم.

أمّا إذا انقضت مدّة الشهرين من يوم تبليغها بالتظلم وسكتت الإدارة عن الرد، فإنّ ذلك السكوت يعتبر بمثابة قرار ضمني برفضها التظلم، ومن هته اللحظة يبدأ سريان أجل ثلاثة أشهر. وتجدر الإشارة في هذا المقام أنه في حالة الطعن على حكم المحكمة الإدارية، فإنّ مجلس الدولة هو

المختص بتحديد ما يتطلبه الحكم من تدابير تنفيذية وإقرارها عند الاقتضاء بغرامة تهيديّة، ويبقى لمجلس الدولة هذا الاختصاص حتى في حالة تأييده لحكم المحكمة الإدارية⁴³.
ويختص مجلس الدولة أيضا بسلطة توجيه أوامر إلى الإدارة لاتخاذ ما يتطلبه القرار الصادر عنه من تدابير تنفيذية لاحقة مع مراعاة نفس الآجال التي يشترطها القانون لذلك.

المطلب الثالث: تقرير المسؤولية الجزائية كآلية لتفعيل القوّة التنفيذية للسند التنفيذي إذا قلنا أنّ تنفيذ الأحكام القضائية أيّا كان نوعها، واجب يقع على عاتق السلطة التنفيذية، وفقا لأحكام الدستور والقانون، فإنّ مسؤوليتها في تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الصادرة ضدها تكون أشدّ، وإذا امتنعت عن القيام بذلك؛ فذلك يعد مخالفة صارخة لقوانين المجتمع بما يؤدي إلى فقدان الثقة في القانون وسياسته من جهة، وتجاهل لأصل من الأصول القانونية " حجّة الشيء المقضي به " ما يفقد الحقوق استقرارها.

وشعورا بخطورة عدم التزام الإدارة لتنفيذ الأحكام و القرارات القضائية،⁴⁴ وتكريسا منه لدولة الحقّ و القانون، عمد المشرّع الجزائري إلى بسط رقابة القضاء الجزائري على عملية التنفيذ، كوسيلة جديدة للحفاظ على حجّة الأحكام، وتفعيل القوّة التنفيذية للأحكام و القرارات القضائية الإدارية باعتبارها سندات تنفيذية، واضعا بذلك حدا لتلك السلوكيات التي تهدر استقرار المجتمع و تخرق أهم مبادئ القانون، و ذلك بموجب تعديل قانون العقوبات الجزائري.⁴⁵ بحيث أقرّ صراحة بالمسؤولية الجزائية للموظّف 46المتنع عمدا عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة باسم الشعب الجزائري. وبالتالي أصبح عدم تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية بمختلف صورها⁴⁷ من قبل الموظّف العام جريمة يعاقب عليها في القانون⁴⁸.

غير أنه يأخذ على أعمال المسؤولية الجنائية للموظّف المتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية باعتبارها سندات تنفيذية هو تحديد المدّة التي يعدّها بها سلوك الموظّف امتناعا عن التنفيذ⁴⁹. وإثبات القصد الجنائي من جانب الموظّف العام.⁵⁰

المطلب الرابع: المسؤولية المالية للموظف كآلية لتفعيل القوة التنفيذية للسند التنفيذي.

تبعا لمنحي المشرع الفرنسي في تجسيد ضمان تنفيذ فعال لأحكام القاضي الإداري الموجهة للإدارة، فقد أوجد في قانون 16 جويلية 1980، ضمانا أخرى تتعلق بالموظف المسؤول عن التنفيذ والتي مفادها إحالة الموظف الممتنع إلى المحكمة التأديبية المالية، بامتناعه عن إصدار الأمر بالدفع في المدّة المحدّدة أو متى أدى امتناعه إلى صدور حكم بالغرامة التهديدية. وعقوباتها مالية تصل كأحد أقصى إلى ما يعادل راتب الموظف الممتنع وقت وقوع المخالفة⁵¹.

ولم يأخذ المشرع الجزائري بهذا النظام إلاّ في نطاق ضيق جدا،⁵² بحيث أنه وتدعيما منه لنظام الغرامة التهديدية فقد كرس القانون المتعلق بمجلس المحاسبة مبدأ المسؤولية المالية للموظف الذي يتسبب بتصرفه في الحكم على الإدارة بغرامة تهديدية.⁵³

على أنه بإمكان الموظف الطعن في قرار تحميله المسؤولية المالية أمام مجلس المحاسبة نفسه حيث تنظر الغرف مجتمعة في هذا الطعن، وبإمكانه أيضا الطعن في هذا الأخير أمام مجلس الدولة كجهة نقض بطريق النقض⁵⁴.

المطلب الخامس: المتابعة الجزائية كآلية لتفعيل القوة التنفيذية للسند التنفيذي

يتعرّض صاحب الشيك إلى عقوبات جزائية إذا ما قام بسحب شيك من غير أن يكون له مقابل وفاء مقابل، أو كان هذا المقابل غير كاف للوفاء بقيمة الشيك⁵⁵.

فعقوبة عدم توفّر رصيد في الشيك من الناحية الجزائية تتمثل فيما جاءت به المادة 374 ق.ع.ج بقولها: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقض في الرصيد:

- كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه.

هذا ولقد تضاربت الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية بشأن جريمة إصدار شيك بدون رصيد تطبيقا لمقتضيات المادة 374 ق ع ج، حيث لم يأخذ بعين الاعتبار بين عقوبة الحبس والطبيعة القانونية للعقوبة المالية، ففي بعض الحالات لا يتم الحكم إلا بعقوبة واحدة تتمثل في الغرامة المالية مستندين إلى عامل ظروف التخفيف الواردة بنص المادة 53 ق.ع.ج.

والجدير بالملاحظة في هذا المقام يتمثل في أنّ العقوبة المقررة في هذه المادة هي عقوبة أصلية بما في ذلك الغرامة المالية، والتي يعتقد البعض أنها عقوبة تكميلية. فقد جرى في القضاء على منح القاضي سلطة لا يملكها في الحكم إما بالغرامة أو بالعقوبة السالبة للحرية أو الإثنين معا⁵⁶.

إلا أنّ المحكمة العليا خرجت باجتهاد حول التطبيق الصحيح لحكم المادة 374 ق.ع.ج حيث قررت أنه متى تم الحكم بإدانة المتهم في جريمة الشيك بدون رصيد وجب الحكم بالغرامة المالية. بل والأكثر من هذا أنّ الغرامة المالية بموجب النص محدّدة ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تقل عن مبلغ الشيك في حالة انعدام الرصيد وعن مقدار النقص في حالة الرصيد غير الكافي.

ويتحقق الركن المادي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، إذا حرر الشيك وكان الرصيد فارغا، أو غير كافي لتسديد قيمة الشيك، كما يتحقق أيضا إذا قام الساحب باسترداد مقابل الوفاء كله أو بعضه بحيث يقل الرصيد عن مبلغ الشيك المحرّر. ويتحقق بذلك الركن المادي في هذه الجريمة بإصدار الساحب الأمر إلى المسحوب عليه بعدم الوفاء إلا إذا كانت المعارضة للسرقة أو الضياع أو إفلاس الساحب.⁵⁷

أمّا عن الركن المعنوي في هذه الجريمة، فهي جريمة عمدية، يجب أن يتوافر القصد الجنائي وهو سوء نية الساحب وهو علمه وقت إصداره للشيك بانعدام الرصيد. بمعنى انصراف نية الساحب عند تحرير الشيك إلى عدم دفع قيمته.

ولم يحدد المشرّع الجزائري أو يفرض طبيعة خاصة لعنصر سوء النية، وإنما استلزم أن تتوافر لدى مصدر الشيك نية أو قصد الإضرار بحقوق الغير لمجرد تسليم الشيك مع علمه بعدم وجود الرصيد، ومن ثمّ

فإنّ عدم قيام رصيد كاف قابل للسحب يعد قرينة على قيام القصد الجنائي باعتبار أنّ الساحب يعلم عادة بظروف رصيده وحركته لدى البنك المسحوب عليه⁵⁸. وبناء على ذلك فلا جدوى من البحث في مدى توافر سوء النية من عدمه طالما أنه عنصر مفترض 59 في حق الساحب بمجرد إصداره للشيك وهو يعلم بعدم توافر الرصيد الكافي أو كله للوفاء بهذا الشيك. وبهذا تكون المتابعة الجزائية كآلية لتفعيل القوة التنفيذية للشيك باعتباره سنداً تنفيذياً.

الهوامش:

- 1 أنظر، بن صاولة شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 276؛ عز الدين مرداسي الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 11 وما بعدها.
- 2 أنظر، الحديدي علي الشحات، الجوانب الإجرائية للغرامة التهديدية كوسيلة للإجبار على التنفيذ في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 11؛ منال قاسم خصاونة النظام القانوني للغرامة التهديدية، دار الكتب القانونية، جمهورية مصر العربية، 2010، ص 12.
- 3 أنظر، منال قاسم خصاونة، المرجع السابق، ص 16.
- 4 أنظر، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، الطبعة الثانية، لسنة 2005، بيروت لبنان، ص 807.
- 5 أنظر، محمادي لمعكشاوي، الغرامة التهديدية في التشريع المغربي بين النظري والعملي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المملكة المغربية، الطبعة الأولى، 2010، ص 11.
- 6 وهذا ما تؤكدته المادة 981 ق.إ.ج.م.إ بقولها: "تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض للضرر".
- 7 أنظر، حمدي باشا عمر طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 08-09، المرجع السابق، ص 29.

في هذا الصدد نصت المادتين 174، 175 ق.م.ج وأجازت للدائن أن يطلب من القاضي الحكم على المدين الممتنع عن التنفيذ بعض الحالات، بغرامة إجبارية تتحوّل إلى تعويض نهائي بعد التصفية إذا تأخر أو أصّر على ذلك.

8 يراجع نص المادة 145 من الدستور الجزائري سنة 1996.

9 أنظر، محمادي لمعكشاوي، المرجع السابق، ص 12 وما يليها.

10 قرار صادر عن الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 2010/12/23، فهرس رقم 23030 "غير منشور" المتعلق بعدم جواز الحكم بتوقيع الغرامة التهديدية لتنفيذ الحكم القاضي بإعادة إدماج العامل لمنصب عمله الأصلي كونه حكم مقرّر:

"حيث أنه وكما هو مستقر عليه قانونا وقضاء، أنّ الأحكام التي يصدرها القضاء تنحصر في ثلاثة أنواع، وهي إمّا أن تكون أحكاما مقرّرة أو منشئة أو ملزمة.

وحيث أنّ كلا من الحكم المقرّر والمنشئ لا يقبلان التنفيذ الجبري، لأنّ بصدورها تشبع منهما الحاجة من الحماية القضائية، وبالتالي لا يقبلان تنفيذهما عن طريق الغرامة التهديدية، لأنهما لا يتضمنان أي التزام يجب على المدين تنفيذه عينا، وتبعا لذلك فإنّ الحكم الذي يقبل التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية هو الحكم الذي يتضمن التزاما على المدين القيام بتنفيذه عينا".

وهو ما يتأكد بنص المادة 174 ق م ج التي تنص على: "...جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة إجبارية إذا امتنع عن ذلك...".

11 بالرجوع إلى نص المادة 54 ق م ج، نجد أنّ المشرّع الجزائري قسم الالتزام إلى ثلاثة أنواع: 1- الالتزام بمنح شيء 2 - الالتزام بفعل شيء 3 - الالتزام بعدم فعل شيء.

12 قرار رقم 303247، مؤرخ 2003/04/30، الغرفة المدنية "غير منشور":

"وحيث أنّ ما يعيبه الطاعن، ليس في محله، ذلك أنه لا يجوز الالتجاء إلى وسيلة التهديد المالي، إلّا إذا أصبح التنفيذ العيني للالتزام يقتضي تدخّل المحكوم عليه الشخصي و إلّا أصبح التنفيذ غير ممكن أو غير ملائم، و ذلك ما تقتضي به المادة 174 ق م ج. فحين أنه إذا كان محل الالتزام المراد تنفيذه

ليس إلا مبلغا من النقود، و من تم فلا يتطلب تنفيذه، تدخل المدين الشخصي، و بالتالي فلا حاجة- في تنفيذه - إلى الالتجاء إلى التهديد المالي لأن تنفيذه عينا يكون ممكنا عن طريق الحجز على أموال المدين دون حاجة إلى تدخله الشخصي".

3 - وهو ما تؤكدته نص المادة 626 ق.إ.ج.م.إ بقولها " ... إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، يحزر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ، ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو المطالبة بالغرامات التهديدية ما لم يكن قد قضى بها من قبل...".

13 وهذا ما تؤكدته نص المادة 625 ق.إ.ج.م.إ.

14 وهذا ما تؤكدته المادة 305 ق. إ.م.إ بقولها: " يمكن لقاضي الاستعجال الحكم بالغرامة التهديدية وتصفيتها.....".

- للإشارة فإن اختصاص قاضي الاستعجال للحكم بالغرامة التهديدية كان مكرسا حتى في ظل ق.إ.ج.م.إ القديم الملغى، غير أن الجديد ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي هو منح الاختصاص بتصفية الغرامة التهديدية للقاضي الاستعجالي.

15 تم النص على ذلك صراحة من خلال المادة 978 ق إ م ج م إ وما يليها لاسيما المادة 980 ق.إ.ج.م.إ، و التي تنص صراحة: " يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 ، 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريانها " وكذا المادة 981 ق إ ج م إ تنص على أنه: " في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم قضائي ولم تحدد تدابير التنفيذ، تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديداتها و يجوز لها تحديد أجل للتنفيذ و الأمر بغرامة تهديدية... " و بالتالي و انطلاقا من هذه المواد أصبح القضاء الإداري في القانون الجزائري مختصا بالحكم بالغرامة التهديدية.

- تتنوع الغرامة التهديدية في القضاء الجزائري الإداري إلى:

أ - غرامة تهديدية سابقة على مرحلة التنفيذ، أي في الحكم الأصلي، وهو ما نصت عليه المادة 980 ق.إ.ج.م.إ.

ب - غرامة تهديدية لاحقة على صدور الحكم الأصلي، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 981 ق إ ج م إ.

- لمزيد من التفاصيل حول أنواع الغرامة التهديدية التي يأمر بها القضاء الإداري: أنظر لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 640 وما يليها.

16 أنظر، حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها، دار الجامعة الجديدة مصر، 2010، ص 41.

17 أنظر، حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون 08-09، المرجع السابق، ص 44.

18 قرار رقم 321708، مؤرخ في 2003/12/24، مجلة قضائية، عدد 02، ص 107: "حيث أنّ ما تعييه الطاعنة على القرار المطعون فيه في محله، ذلك أنّ لا يحكم بالغرامة التهديدية إلاّ إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلاّ إذا قام به المدين نفسه، ويجب أن يكون التنفيذ ممكنا ويمتنع المدين عن ذلك عمدا وذلك ما تقضي به المادة 174 ق م ج، أمّا إذا كان عدم تنفيذ الالتزام...../..... عينا لا يعود إلى ممانعة المدين الإرادية، بل تعود لأسباب خارجة عن إرادة المدين، ففي هذه الحالة لا يجوز توقيع الغرامة التهديدية على المدين.

وحيث أنه وفي هذه الظروف لا يمكن اعتبار الطاعنة ممتنعة عن تنفيذ التزامها عينا إلاّ بعد حصولها على العقد الرسمي وإشهاره بالمحافظة العقارية أو تماطلها عن السعي في الحصول على هذا العقد. وحيث أنّ توقيع الغرامة التهديدية على الطاعنة في هذه الظروف، يعد خطأ في تطبيق القانون مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض".

19 قرار رقم 339295 مؤرخ في 2006/07/19، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2006، ص 211 وما بعدها: "وحيث أنّ الحكم المراد تنفيذه (حكم بإخلاء أرضية) لا يتوقف على تدخّل المدين شخصيا، بل يمكن تنفيذه جبرا عن طريق استعمال القوّة العمومية إذا أبدى المدين تعرضه في التنفيذ.

وحيث أنّ قضاة الموضوع حكموا بتصفية الغرامة التهديدية استنادا إلى حكم الإلزام الذي لا يتوقف تنفيذه على تدخّل المدّين الشخصي، قد أخطأوا في تطبيق المادة 175 ق م ج، لأنّ في هذه الحالة لا يمكن أن يصدر من المدّين الذي هو أساس التعويض بل يمكن في هذه الحالة اللجوء إلى التنفيذ العيني عن طريق القوّة العمومية".

20 غير أنّ هذا الشرط غير واجب بالنسبة للأوامر الاستعجالية طبقا للمادة 987 / فقرة 02 ق إ ج م إ، وذلك لكونها معجّلة النفاذ بقوّة القانون.

21 غير أنّ هذا الشرط ترد عليه الاستثناءات التالية:

- طلب الحكم بالغرامة التهديدية لتنفيذ الأوامر الاستعجالية بحيث أنّ المشرّع الجزائري لم يقيد صاحب المصلحة بأجل معيّن طبقا للمادة 987 فقرة 2 ق إ ج م إ.

- إذا تعلق الأمر بطلب تنفيذ الحكم تكون المحكمة التي أصدرته قد حددت مدّة لتنفيذه طبقا لنص المادة 987 فقرة 3 ق.إ.ج.م.إ. ففي هذه الحالة لا يجوز تقديم الطلب إلاّ بعد انقضاء الأجل المحدّد من قبل المحكمة.

- في حالة التزام الإدارة بالامتثال للالتزامات المنافسة والإشهار. إنّ هذه الحالة منصوص عليها في المادة 946 ق.إ.ج.م.إ. التي يجوز فيها للقاضي إلزام الإدارة بالامتثال للالتزامات المنافسة والإشهار وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية في نفس الأمر، على أن تسري الغرامة من تاريخ انقضاء الأجل المحدّد.

22 يراجع نص المادة 39 من القانون 04/90، المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

23 يظهر جليا أنّ سلطة القاضي في تحديد سريان الغرامة التهديدية هي سلطة مقيدة مرتبطة بالقوّة التنفيذية للأحكام القضائية.

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها:

قرار رقم 177618، مؤرخ في 1998/01/07، مجلة قضائية 1998، عدد 01، ص 106: "وحيث أنّ ما تعييه الطاعنة في محله، وذلك أنّ الغرامة التهديدية، تبدأ من تاريخ حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي فيه.

وحيث أنّ الأوامر الاستعجالية بمجرد صدورها تحوز هذه القوة، وبالتالي يمكن تنفيذها ابتداء من تاريخ صدورها، وتبعاً لذلك فإنّ الغرامة التهديدية تبدأ من هذا التاريخ."

24 غير أنّ هذا المبدأ يرد عليه استثناء بنص خاص، إذ أنّ المشرّع الجزائري خرج عن المبدأ الذي منح من خلاله للقاضي سلطة واسعة عند الحكم بالغرامة التهديدية إذ قيدها في بعض الحالات والمجالات، وهذا ما نستشفه من خلال المواد 34، 35، 39 من القانون 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، إذ نصت المادة 39 منه على أنه في حال اكتساب الحكم الصيغة التنفيذية يحدّد القاضي الغرامة التهديدية اليومية المنصوص عليها في المادتين 34 و 35.

وبالرجوع إلى هاتين المادتين، نلاحظ أنّ المشرّع الجزائري قد قيد القاضي في تحديد مقدار الغرامة التهديدية إذ جعلها يومية ولا تقل عن 25% من الراتب الشهري الأدنى المضمون كما حدّدته التشريع والتنظيم المعمول به.

25 المشرّع الجزائري في المادة 305 ق إ ج م إ منح الاختصاص صراحة لقاضي الاستعجال لتصفية الغرامة التهديدية، وذلك تماشياً مع التعديلات التي أدخلها المشرّع الجزائري في ق إ ج م إ لاسيما فيما يتعلق باختصاص القاضي الاستعجالي، بحيث أصبح النظر في القضاء الاستعجالي لا يقتصر على رئيس المحكمة، بل أصبح لكل رئيس قسم على مستوى المحكمة اختصاصات القاضي الاستعجالي. وبالتالي أصبح قاضي الموضوع وقاضي الاستعجالي في نفس الوقت. أي أنّ تصفية الغرامة التهديدية تبقى دائماً من اختصاصه سواء كقاضي موضوع أو كقاضي استعجالي.

26 وهذا ما تؤكدته المادة 983 ق إ ج م إ بقولها: "في حالة التنفيذ الكلي أو الجزئي، أو في حالة التأخير في التنفيذ، تقوم الجهة الإدارية بتصفية الغرامة التهديدية التي أمرت بها."

27 إن كان المشرع الجزائري أعطى للقاضي سلطة واسعة وأطلق يده عند الحكم بالغرامة التهديدية إذ لم يقيد به بأي عنصر يعتمد عليه أو يأخذ به في تقدير قيمتها في مرحلة الحكم بها سوى تقديره الخاص لمدى تأثير المبلغ المحكوم به على حمل المدين وحثه على التنفيذ العيني، غير أنه وأثناء مرحلة التصفية جرّد القاضي من هذه السلطة الواسعة إذ قيدها بأن حدد له بعض العناصر التي يستوجب عليه الأخذ بها والاعتماد عليها عند التصفية، والتي يتعيّن عليه أن يبرزها في حكمه وهو في ذلك يخضع لرقابة المحكمة العليا.

وفي هذا الصدد أصدرت المحكمة العليا عدّة قرارات منها قرار رقم 65555، مؤرخ في 1990/05/06، مجلة قضائية 1993، عدد 01: ص 83: "متى كان من المقرّر قانوناً أنه لا يجوز أن يتعدى مقدار التهديد المالي المحكوم به مقدار التعويض عن الضرر الفعلي الذي نشأ، فإنّ قضاة الموضوع الذين قضوا بدفع الغرامة التهديدية دون إجراء تحقيق حول مقدار التعويض الذي نشأ، يكونوا قد عرضوا قرارهم لانعدام التسبب".

- لمزيد من التفاصيل حول سلطات القاضي عند تقدير المال المصفى: أنظر حمدي باشا عمر، التنفيذ وفقاً للقانون رقم 09/08، المرجع السابق ص 63 وما يليها.

28 يراجع نص المادة 984 ق.إ.ج.م.إ.

29 يراجع نص المادة 985 ق.إ.ج.م.إ.

30 على المستفيد من حكم الإدانة المالية أن يتقدم إلى أمين الخزينة للولاية بعريضة مصحوبة بنسخة تنفيذية من الحكم الذي يتضمن إدانة الهيئة المحكوم عليها وكل الوثائق والمستندات التي تثبت أنّ إجراءات التنفيذ عن الطريق القضائي بقيت طيلة شهرين (02)، بالنسبة للأول وثلاثة (03) أشهر بالنسبة للفرضية الثانية بدون جدوى، وهذا حسب المادتين 2 و7 من القانون رقم 91/02.

يتولى أمين الخزينة تسديد مبلغ الإدانة في أجل لا يتجاوز شهرين فيها يخص الأحكام القضائية الصادرة في النزاعات القائمة بين الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري، وأجل ثلاثة (03) أشهر فيما يخص الأحكام الصادرة لصالح الأشخاص ضد الدولة، أو

الجماعات المحلية أو المؤسسات ذات الطابع الإداري، وهذا حسب المادتين 3 و8 من القانون 91/02.

وحرصا من المشرع على تسريع عملية حصول الدائن على حقه في الآجال المحددة في القانون، فقد نصّ على أنه لا يمكن في أي حال تجاوز هذه المدّة حتى ولو تقدّم أمين الخزينة بطلب لأجل التحقيق للنائب العام أو مساعديه لدى الجهات القضائية التي أصدرت الحكم، وذلك بموجب المادة 04 فقرة 2 من القانون رقم 91/02.

31 أنظر، بن صاوله شفيقة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، المرجع السابق، ص 225.

32 مجلس الدّولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 000919، تاريخ 19 مارس 2001، غير منشور.

33 أنظر حسينة شرون، المرجع السابق، ص 40.

34 يراجع نص المادة 978-979 ق.إ.ج.م.إ.

35 يراجع نص المادة 979 ق.إ.ج.م.إ.

36 "تغيير في الوضعية القانونية، بإمكانه أن يؤدي إلى كون حكم الإبطال لقرار إداري لم يعد يتطلب اتخاذ تدابير تنفيذية، وتبعاً لذلك يجب القضاء برفض الطلبات الرامية إلى إصدار أوامر للإدارة". قرار صادر عن مجلس الدّولة الفرنسي، بتاريخ 29 يوليو 2002، قضية Bourdon.

37 أنظر عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 226.

38 يراجع نص المادة 980 ق إ ج م إ.

- أمثلة عن بعض الحالات المنصوص عليها في المادة 978 ق إ ج م إ.
الأمر بإرجاع الموظف إلى منصب وظيفته في حال إبطال قرار العزل.

الأمر بإرجاع الأتربة إلى مكانها وتسوية القطعة الأرضية في حالة إبطال قرار نزع الملكية للمنفعة العامة لعدم مشروعيته، وعدم القيام بأعمال جديدة.

الأمر بإرجاع الطالب إلى الجامعة وتسليمه شهادة التسجيل في حالة إبطال قرار الطرد الصادر ضده.
39 يراجع نص المادة 981 ق.إ.ج.م.إ.

40 أنظر، لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 641.

- أمثلة عن بعض الحالات المنصوص عليها في نص المادة 981 ق.إ.ج.م.إ.

- أن تكون المحكمة الإدارية قد قضت بإلغاء قرار إداري يتضمن رفض منح رخصة البناء، فإنها تأمر في الخصومة الجديدة الإدارة بإصدار قرار بمنح رخصة بناء للمعني.

- أن يصدر حكم بإلغاء قرار أقصى الطالب من المشاركة في مسابقة الماجستير، فإن المحكمة تأمر إدارة الجامعة بإصدار قرار يتضمن السماح له بالمشاركة في الامتحان وإدراج اسمه في قائمة المستدعين للامتحان.

- أن يحكم بإبطال قرار الهيئة المستخدمة المتضمن رفض تصنيف موظف في درجة معينة، وتأمر المحكمة الإدارية الهيئة المستخدمة بأن تصدر قرار إداري بتصنيفه في تلك الدرجة.

41 أنظر عبد الرحمان بربارة، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية، المرجع السابق، ص 316.

42 أنظر لحسين بن الشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص 66.

43 أنظر عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 227.

44 يقصد بجرمة الامتناع عن التنفيذ " إجحام الموظف عن القيام بأي إجراء من إجراءات تنفيذ الأحكام القضائية ". والمقصود بالأحكام القضائية هنا هي الأحكام الصادرة ضد الإدارة، ذلك أنّ الأمر لا يثير إشكالا بالنسبة للأحكام الصادرة ضد الأفراد، مادام أنّ دور الإدارة يقتصر على عملية التنفيذ بواسطة القوة العمومية للقيام بإجراءات التنفيذ الجبري متى طلب المحكوم له ذلك.

45 بموجب القانون رقم 09/01، المؤرخ في 26 جوان 2001، المعدّل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري.

وفي هذا الشأن نصت المادة 138 مكرر ق ع ج على ما يلي: «كل موظف عمومي استغل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة...».

بالنسبة للغرامة المنصوص عليها في هذه المادة لابد من مراعاة ما تضمنه قانون العقوبات الجزائري رقم 06-23 المعدّل لقانون العقوبات من تعديلات بهذا الشأن، حيث رفع بموجبه م ج مقدار الغرامات المقررة في مادة الجرح (م 467 مكرر) وفي مواد المخالفات أيضا (م 467 مكرر ق.ع.ج).

46 وفي هذا الشأن نصت المادة 138 مكرر ق ع ج على ما يلي: «كل موظف عمومي استغل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة...».

بالنسبة للغرامة المنصوص عليها في هذه المادة لابد من مراعاة ما تضمنه قانون العقوبات الجزائري رقم 06-23 المعدّل لقانون العقوبات من تعديلات بهذا الشأن، حيث رفع بموجبه م ج مقدار الغرامات المقررة في مادة الجرح (م 467 مكرر) وفي مواد المخالفات أيضا (م 467 مكرر ق.ع.ج).

47 مما تجدر الإشارة إليه أنّ المشرع الجزائري في نص المادة 138 مكرر ق ع ج نصّ على عدّة جرائم تتعلق بعدم تنفيذ الأحكام القضائية وليس جريمة واحدة. هذه الجرائم تتفق من حيث العنصر المفترض والركن المعنوي، ويقتصر الاختلاف على الركن المادي فقط. هذه الجرائم هي:

1 - جريمة استعمال السلطة لوقف تنفيذ الحكم القضائي:

يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة استعمال سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ الحكم القضائي في إساءة موظف غير مختص أصلا بتنفيذ الحكم القضائي استعمال صلاحيته القانونية بهدف تحقيق نتيجة إجرامية هي وقف تنفيذ الحكم القضائي المعتر سندا تنفيذيا.

2 - جريمة عرقلة تنفيذ الحكم القضائي:

عرقلة تنفيذ الحكم القضائي هي سلوك إيجابي دائما، يصدر عن الموظف المكلف بتنفيذ الحكم، أو عن موظف آخر بهدف تحقيق نتيجة إجرامية هي عدم التنفيذ أو تمامه. وفي هذه الحالة فإنّ الموظف لا يمتنع عن تنفيذ الحكم، ولا يعترض عليه، إنما يستخدم وسائل يترتب عليها أن يصبح إجراء التنفيذ غير ممكن، إن لم نقل مستحيلا.

3 - جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي:

تكتسب جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائي بسبب ركنها المادي أهمية خاصة، تفوق بكثير الجرائم الأخرى المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية. ومرد ذلك من جهة أنّ الامتناع هو أكثر التصرفات حدوثا من جانب الإدارة إزاء الأحكام القضائية، ومن جهة أخرى، فإنّ هذه الجريمة هي الوحيدة التي ترتكب من طرف الموظف المختص مباشرة بتنفيذ الحكم القضائي.

4 - جريمة الاعتراض عن تنفيذ الحكم القضائي:

الاعتراض هو إبداء الموظف صراحة عدم قبوله بتنفيذ الحكم القضائي. وقد يتعلّل الموظف في هذا بحجّة وجود صعوبات مادية تعترض التنفيذ أو بدعوى المصلحة العامة إذ لم يكن لذلك ما يبرره من الناحية القانونية.

48 ولكي يطبق هذا النموذج الإجرامي، لا بد أن يكون مرتكب الجريمة موظفا عموميا، والموظف بمفهوم هذه المادة هو كل شخص يتمتع بسلطة عامة، أو مكلف بتسيير مرفق عام، وكذلك من يتولى إحدى الوظائف العامة عن طريق الانتخاب.

وقد عبّر وزير العدل في مداخلته أمام المجلس الشعبي الوطني صراحة على هذا المفهوم بقوله: "وهنا بودي الإشارة إلى أنّ المقصود بمفهوم الموظف ليس المفهوم الإداري، وإنما كل من لديه سلطة...".

- يراجع في هذا الشأن، المجلس الشعبي الوطني، ج ر للمداولة، الدورة الرابعة، 2001، رقم 265، ص 07.

- لمزيد من التفاصيل حول الاختلاف في مفهوم الموظف بين القانون الإداري والجنائي: أنظر، حسينة شرون، المرجع السابق، ص 140.
- 49 وذلك في الحالات التي لا يمكن تنفيذ الحكم فوراً، بحيث لا يعد الموظف العام ممتنعاً عن التنفيذ إلا إذا مرت مدة معقولة. وتقدير هذه المدة من الأمور الصعبة التي يستخلصها قضاة الموضوع تحت رقابة المحكمة العليا.
- 50 بعض جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية جرائم عمدية، يتطلب المشرع لقيامها توافر القصد الجنائي أي العلم والإرادة من جانب الموظف الممتنع، ونتيجة لذلك يصعب من الناحية العملية إثبات هذا القصد خاصة وأنه مسألة نفسية لا يمكن التحقق منها إلا إذا صدر سلوك إيجابياً من الموظف صاحب عملية عدم التنفيذ.
- 51 أنظر حسينة شرون، المرجع السابق، ص 41.
- 52 أنظر بن صاولة شفيقة، المرجع السابق، ص 305.
- 53 يرجع نص المادة 88 من الأمر رقم 95-02 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.
- 54 يراجع نص المادة 100 من الأمر رقم 95-02 المتعلق بمجلس المحاسبة، المعدل والمتمم.
- 55 الجدير بالذكر أنّ المشرع الجزائري وبموجب تعديل القانون التجاري بموجب القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري الجزائري خرج عن الازدواجية التي كانت سائدة في نصوص التجريم بين المادة 538 ق ت ج والمادة 374 ق.ع.ج. حيث أنه وطبقاً للمادة 09 من القانون 02/05 السابق الذكر فإنه: " تلغى المادتان 538 و 539 من الأمر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري وتستبدل كل إحالة إلى هاتين المادتين بإحالة إلى المادتين 374 و 375 ق ع ج". وقد أحسن المشرع بفعله هذا على اعتبار أنّ هذا هو الأصل من جهة ومنعاً للتعارض بين القوانين وتنازع الاختصاص بين المحاكم التجارية والجزائية من جهة أخرى.
- الأصل أنّ تحريك الدعوى العمومية من الاختصاص الأصيل للنيابة العامة وفقاً لنص المادة 01 ق إ ج.ج. غير أنّ م ج أجاز للمشتكى المتضرر من جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يدعي مباشرة أمام

جهات الحكم، بتكليف المتهم بالحضور أمامها وذلك طبقا لنص المادة 337 مكرر ق إ ج ج، بشرط أن يودع مقدّما لدى كتابة ضبط المحكمة المبلغ الذي يقدره وكيل الجمهورية ككفالة، وأن يختار موطن بدائرة المحكمة التي يدعي بتكليف المتهم بالحضور أمامها إذا لم يكن له مقر إقامة بدائرتها.

- لمزيد من التفاصيل: أنظر، عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة 2012، ص 95.

56 قرار المحكمة العليا، ملف رقم 200286 بتاريخ 1999/03/22، المجلة القضائية، عدد خاص، الجزء الثاني، سنة 2002: "من المستقر عليه قانونا وقضاءا في مادة إصدار شيك بدون رصيد أنه في حالة الإدانة تشكل الغرامة المالية المقررة في حد ذاتها عقوبة تكميلية إجبارية لا تخضع لنظام الظروف المخففة والترتيبات المنصوص عليها في المادة 05 من ق.ع.ح."

57 يراجع نص المادة 503 ق.ت.ج.

58 أنظر، بخوش علي، سند الشيك وكيفية تطبيق أحكام المادة 374 ق ع ج، المجلة القضائية العدد الأول، 2003، ص 92.

59 ملف رقم 246115، قرار بتاريخ 2001/06/25، المجلة القضائية، عدد خاص، جزء 2، لسنة 2002 من الثابت قانونا أنّ المقصود بسوء النية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد هو علم الساحب بأنّ رصيده معدوم أو غير كاف لتغطية قيمة الشيك وقت إصداره وطرحه للتداول وهذا العلم هو علم مفترض من جانب الساحب وبالتالي فإنّ التدرع بدفع جزء من قيمة الشيك أو حتى دفع قيمته كاملة بعد اكتشاف الجريمة لا يعفي من المسؤولية الجنائية."

- ملف رقم 222455، قرار بتاريخ 2000/10/23، المجلة القضائية، عدد خاص، الجزء الثاني السنة 2002: "من الثابت قانونا أنّ جريمة إصدار شيك بدون رصيد تعد قائمة بمجرد تسليم شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للتصرف بغض النظر عن الأسباب والبواعث التي قد يتمسك بها الساحب لأنّ سوء النية مفترض في حقه وبالتالي الحكم على أساس حسن النية هو قضاء خاطئ ومخالف للقانون".

آليات تفعيل العقار الصناعي في الجزائر

الدكتور زبيري بن قويدر

بن أوزينة محمد، طالب دكتوراه (ل م د)

جامعة الاغواط

جامعة الاغواط

مقدمة:

يعتبر موضوع العقار الصناعي في الجزائر من أكثر المواضيع التي أسالت الخبر وتم تناوّلها وتداولها بشكل ملفت للنظر وهذا الأمر لم يأت من فراغ ، كون العقار الصناعي يعدّ ركيزة حقيقية في رسم السياسة الاقتصادية للدولة باعتباره عامل حاسم في تطوير وترقية الاستثمار الناجع ومحرك فاعل لا يكمن الاستغناء عليه في تحقيق التنمية المستدامة بشقيها الاقتصادي والاجتماعي خاصة في خضم التحولات الراهنة ، ونظرا لهذه الأهمية سارعت الحكومات المتعاقبة في الجزائر لإحاطته بترسانة من التشريعات والتنظيمات بغية تأطيره واستغلاله ، ومن بين تلك التجليات توفير أوعية عقارية لاستقبال النشاطات الصناعية بهدف تلبية الحاجيات العقارية للمتعاملين الاقتصاديين العموميين الخواص وطينين كانوا أو أجنبان إضافة إلى ذلك إيجاد صيغ ملائمة لاستغلاله ، ومن هذا المنطلق تثار الإشكالية التالية: ماهية أهم الآليات التي وضعها المشرع الجزائري لتفعيل العقار الصناعي واستغلاله في الجزائر ؟ وماهية طبيعة الجهات المخولة لمنح الوعاء العقاري المخصص للاستثمار؟

لإمارة اللثام عن هذه الإشكالية قسمنا هذا الموضوع إلى مبحثين الأول نبرز فيه عقود استغلال العقار الصناعي في الجزائر من خلال عقدي التنازل والامتياز، ثم في المبحث الثاني نتطرق إلى طرق وكيفيات منح الوعاء العقاري المخصص للاستثمار في الجزائر على ضوء النصوص التشريعية والتنظيمية ونخص بالذكر قانون المالية التكميلي لسنة 2011 والقانون المالية التكميلي لسنة 2015.

المبحث الأول: أداة تفعيل العقار الصناعي في الجزائر: عقود استغلال العقار الصناعي.

الدارس للشأن العقاري في الجزائر خاصة الصناعي منه يلحظ وجود تضارب وعدم الاستقرار في آليات تسييره واستغلاله، مما يجعل أمر اختيار العقد المناسب لاستغلال العقار الصناعي أمر فيه غموض وتذبذب، تارة ينص المشرع على عقد التنازل وتارة أخرى على عقد الامتياز، وفي بعض الأحيان ينص على استغلال العقار الصناعي بعقد الامتياز قابل للتحويل إلى تنازل. في هذا السياق نتناول في هذا المبحث عقد التنازل كوسيلة لاستغلال العقار الصناعي، وكذا عقد الامتياز كأداة أخرى لاستغلال ذات العقار.

المطلب الأول: عقد التنازل كوسيلة لاستغلال العقار الصناعي

يعتبر عقد التنازل من الآليات الأولى التي تم من خلالها استغلال العقار الصناعي في الجزائر قبل أن يعرف عقد الامتياز، وعلى هذا الأساس لا بأس أن نتحدث في هذا المطلب على عقد التنازل، ثم نعرض على مختلف التشريعات والتنظيمات المنظمة له، بالإضافة إلى إبراز صيغ التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة للدولة.

الفرع الأول: تعريف عقد التنازل.

عقد يتم بين المستثمر والإدارة المالكة للعقار، عقد التنازل أو إعادة التنازل أو البيع، كلها مسميات لعقد يصب في نتيجة واحدة وهي نقل الملكية بصفة كلية وشاملة وبمفهومها التقليدي هذا ما ذهب إليه الأستاذ بجرده مخلوف⁽¹⁾، وتكون فيه الدولة في مرتبة المتنازل، والمستثمر بمثابة المتنازل له مهما كان وطني أو أجنبي شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام، هذا العقد ينصب على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة حيث تنص المادة 89 من قانون 30/90 المتعلق بقانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم⁽²⁾:

" يمكن بيع الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ...".

من خلال تعريف مجردة مخلوف وكذا نص المادة 89 السالفة الذكر، نلاحظ أن عقد التنازل تم اعتباره عقد بيع، وهذا قد لا يجد مبررا باعتبار أن عقد البيع هو من عقود المعاوضة أي يتم بدفع ثمن مماثل لقيمة الشيء ويستعمل فيه مصطلح نقل الملكية⁽³⁾ وهذا قد لا نجد في كثير من الأحيان في عقد التنازل الذي قد لا يماثل الثمن قيمة الشيء المتنازل عليه ومن جهة أخرى مصطلح يستعمل بشكل كبير في تحويل ملكية ممتلكات العقارية تابعة للأمولاك الخاصة للدولة.

الغرض من التنازل هو استثمار الأوعية العقارية التابعة للأمولاك الخاصة للدولة، غير أنّ عقد التنازل يتميز على عقود القانون المدني لاحتوائه لبعض الشروط الاستثنائية كالتنازل على أساس الشرط الفاسخ أو التنازل عن طريق دفتر الشروط⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: عقد التنازل في ظل التشريعات وتنظيمات العقار الصناعي

لإعطاء صورة عن مختلف أوجه وتطبيقات عقد التنازل، نتطرق فيما يلي إلى إبراز أهم النصوص التشريعية المطبقة على المناطق الصناعية، كما نستقرأ ما جاء به قانون الاستثمار الوطني الخاص 11/82⁽⁵⁾.

أولاً: عقد التنازل في النصوص التشريعية المنظمة لمناطق الصناعية.

تم إنشاء هذه المناطق الصناعية في بادئ الأمر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 45/73 الذي يتضمن إحداث لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية⁽⁶⁾ ونظمت عملية إدارة وتهيئة وتسيير المناطق الصناعية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 55/84 المتعلق بإدارة المناطق الصناعية⁽⁷⁾، والمرسوم التنفيذي رقم 56/84 الذي يتضمن تنظيم مؤسسات تسيير المناطق الصناعية وعملها⁽⁸⁾، حيث تقوم إدارة أملاك الدولة بتحويل ملكية العقارات التابعة لها لفائدة مؤسسات التهيئة وتسيير العقار الصناعي بموجب عقود تنازل إدارية مشهورة على أن تقوم مؤسسات التهيئة والتسيير السابقة الذكر بإعادة التنازل على العقارات المخصصة للاستثمار لصالح المستثمرين عن طريق عقود موثقة ومشهورة وذلك بعد تجزئتها وتهيئتها والحصول على رخصة التجزئة، في حين قد توجد بعض العقارات ملك للخواص متواجدة ضمن مخطط المنطقة الصناعية في هذه الحالة إدارة تسيير المناطق الصناعية تقوم

بشراء هذه العقارات من مالكيها بواسطة عقود موثقة ثم تدرجها ضمن حظيرة العقارات التي سوف تتنازل عليها في ما بعد .

ثانيا: عقد التنازل في قانون الاستثمار الوطني الخاص 11/82

بناء على قانون 11/82 المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الوطني الخاص السابق الذكر أن المستثمر عند تحصله على الموافقة للاستثمار يمكن أن يستفيد من عقد التنازل في حدود مناطق النشاط (9) أما ما يتعلق بالخطوات والإجراءات الواجب اتخاذها لإعداد عقد التنازل:

- تقديم طلب الاعتماد من طرف المستثمر لغرض إنجاز المشروع الاستثماري والذي يرفق بمحضر لجنة اختيار الأرضية.

- يقوم مدير أملاك الدولة بتحديد سعر التنازل (10) بعد قبول ملف الاعتماد.

- يحول الملف من طرف مدير أملاك الدولة إلى الوالي مرفق بقرار إداري للتنازل بعد أخذ رأي الوزير المختص حسب النشاط.

- بعد صدور قرار الترخيص بالتنازل من طرف الوالي يعدّ مدير أملاك الدولة عقد التنازل يكون هذا العقد مصحوب بشرط الفاسخ متعلق بمدى إنجاز المشروع واحترام المواعيد المقررة، أما بخصوص الجهة المخولة بمراقبة ومعاينة عملية الإنجاز هو الديوان الوطني للتوجيه ومتابعة الاستثمارات الوطنية الخاصة وفي حالة عدم التقيد بالشروط المحددة هذا الأخير بدوره يرسل محضر عدم الإنجاز إلى مدير أملاك الدولة ليتابع إجراءات دعوى الفسخ أمام القضاء.

الفرع الثالث: صيغ التنازل عن الأملاك الوطنية الخاصة للدولة.

تطبيقا للقانون 30/90 المتعلق بقانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم صدر المرسوم التنفيذي 454/91 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوطنية الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك (11)، حيث أشار هذا المرسوم إلى أنّ عملية التنازل تتم بطريقتين:

-أولا: المزاد العلني: تنص المادة 10 المرسوم التنفيذي 454/91 سابق الذكر: "يكون بيع الممتلكات العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة والتي ألغى تخصيصها وفيما إذا لم تعد صالحة للمصالح

والمؤسسات العمومية، عن طريق المزاد العلني إلا إذا كانت هناك قوانين خاصة تمنع ذلك حيث يأذن الوالي بالبيع بالمزاد العلني بناء على دفتر شروط تعدده مصالح الأملاك الوطنية، مطابق للنموذج الذي يقرره المكلف بالمالية، يعلن عليها بواسطة ملصقات وإعلانات في الصحافة قبل عشرين يوم من تاريخ إجراء البيع بالمزاد وتحدد مصلحة الأملاك الوطنية السعر الأدنى لهذه العقارات حسب القيمة التجارية لها".

وعليه نلاحظ أن قرار البيع قد يكون في صيغة المزاد العلني الذي يعتبر أصليا وكقاعدة عامة، ويتم من خلال قرار إداري من الوالي لإجراء المزاد العلني، حيث يودع ملف التنازل لدى مدير أملاك الدولة الذي يبدي رأيه حول التنازل ثم يحول الملف إلى الوالي لإصدار قراره.

- ثانيا: التراضي: يعتبر أمر استثنائي يرمي إلى تجسيد الاستثمارات التي تهدف إلى ترقية المناطق المعزولة وعليه صدر قانون المالية لسنة 1992⁽¹²⁾ في المادة 161 منه على ما يلي: "مع مراعاة المخططات الرئيسية للتهيئة والتعمير يمكن التنازل عن الأراضي العارية المتوفرة التابعة للأملاك الدولة الخاصة التي تعتبر ضرورية لإنجاز مشاريع استثمارية...".

من خلال هذه المادة والمواد 11، 12 من المرسوم التنفيذي رقم 454/91 المذكور أعلاه نلاحظ أنه بإمكان التنازل على الأملاك الوطنية الخاصة للدولة لفائدة الجماعات الإقليمية والجمعيات والهيئات والمؤسسات العمومية وذلك وفق دفتر شروط نموذجي ممضي من أطراف العقد كما أن ثمن التنازل يكون على حسب سعر السوق إلا أنه يخفض بالنسبة للاستثمارات ذات الأولوية.

يمكن تسجيل بعض الانتقادات التي طالت عقد التنازل منها أن هذا العقد لا يراعي في أجدته الترشيح العقلاني لاستغلال العقار الصناعي باعتبار هذا النوع من العقارات غير قابلة للتجديد وبالتالي التنازل عليه يعرضه للمضاربة والمساومة غير المجدية، هذا من جهة ومن جهة أخرى التنازل عن العقار الصناعي يؤدي في الكثير من الأحيان إلى تغييرات في طبيعة وجهات النشاطات المنتجة وهذا ليس في خدمة وصالح الاقتصادي الوطني.

المطلب الثاني: عقد الامتياز كأداة لاستغلال العقار الصناعي.

على غرار عقد التنازل، شهدت السنوات الأخيرة في الجزائر ولادة عقد حديث النشأة أثار جدل كبير ونقاشات حادة في الساحة الوطنية وحتى الخارجية⁽¹³⁾ بخصوص المضامين التي يحملها في طياته نتطرق في بادئ الأمر إلى تعريف عقد الامتياز كما نشير إلى الطبيعة القانونية له وأهم الخصائص التي يتميز بها هذا عقد.

الفرع الأول: تعريف عقد الامتياز

أولا: التعريف القانوني لعقد الامتياز

- ما جاء به المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار⁽¹⁴⁾.

باعتباره المصدر الأول لظهور عقد الامتياز ، فقد ورد تعريفه في البند الأول من ملحق دفتر الشروط النموذجي التابع للمرسوم التنفيذي رقم 322/94 المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار⁽¹⁵⁾ وذلك تكريسا للمادة 05 من هذا المرسوم ، حيث ينص على ما يلي : " عقد الامتياز هو عقد الذي تحول بموجبه الدولة لمدة معينة حق الانتفاع بقطعة أرضية متوفرة وتابعة لأملكها الخاصة شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص مقيما أو غير مقيما أو مؤسسة عمومية اقتصادية لتستعمل تلك الأرض في إقامة مشروع استثماري في منطقة خاصة من المناطق المذكورة أعلاه " .

- على ضوء الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية⁽¹⁶⁾:

تطبيقا للأمر 04/08 المذكور أعلاه صدر مرسومين تنفيذيين : المرسوم التنفيذي 152/09 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية⁽¹⁷⁾ ، والرسوم التنفيذي 153/09 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على

الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها⁽¹⁸⁾، حيث ورد تعريف الامتياز في الفقرة التمهيديّة لدفتر الشروط النموذجي الذي جاء به المرسوم رقم 152/09 السابق الذكر والتي تنص: " منح الامتياز هو الاتفاق الذي تحول من خلاله الدولة لمدة معينة الانتفاع من أرضية متوفرة تابعة لأملكها الخاصة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص قصد إنجاز مشروع استثماري ".

ثانيا: التعريف الفقهي لعقد الامتياز

تباينت التعريفات بشأن عقد الامتياز رغم قلة الذين تطرقوا إلى هذا الجانب لكن نورد بعضها فيما يلي:

- تعريف الدكتور سليمان محمد الطماوي⁽¹⁹⁾: " عقد الامتياز هو " عقد إداري يتولى الملتزم فرد كان أو شركة بمقتضاه وعلى مسؤوليته إدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين مع خضوعه للقواعد الأساسية الضابطة بسير المرافق العامة فضلا عن الشروط التي تضمنها الإدارة لعقد الامتياز ".

- تعريف الأستاذة أكرن الياقوت⁽²⁰⁾: " عقد الامتياز يستفيد من حماية القانون، تمنح الدولة بموجبه ولمدة محددة الانتفاع بعقار تابع لأملكها الخاصة مخصص لاستقبال مشروع استثماري منتج " - تعريف الأستاذ بوجردة مخلوف⁽²¹⁾: " عقد الامتياز هو عقد الذي تحول بموجبه الدولة لمدة معينة حق الانتفاع بقطعة أرضية متوفرة وتابعة لأملكها الخاصة شخصا طبيعيا أو معنويا يخضع للقانون الخاص مقيما أو غير مقيما أو مؤسسة عمومية اقتصادية لتستعمل تلك الأرض في إقامة مشروع استثماري في منطقة خاصة من المناطق المذكورة سابقا «.

من خلال هذه التعريفات لا بأس أن نعطي جملة من الملاحظات بشأنها:

التعريف الذي أورده سليمان الطماوي يشمل فقط الامتياز الممنوح لإدارة وتسيير المرفق العام. أمّا ما ذهب إليه بوجردة مخلوف فهو نفسه التعريف الذي تضمنه البند الأول من ملحق دفتر الشروط النموذجي التابع للمرسوم التنفيذي رقم 322/94 السابق الذكر.

وعليه نرى أن ما ذهب إليه أكرون الياقوت يقترب إلى حد بعيد من إعطاء تعريف حقيقي لعقد الامتياز باعتبار أن هذا الأخير يشمل الأوعية العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ويهدف إلى احتضان المشاريع الاستثمارية ولا يقتصر فقط على تسيير المرافق العامة.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الامتياز.

لتحديد الطبيعة القانونية لعقد الامتياز وجب طرح التساؤل التالي هل عقد الامتياز يعتبر عقد إداري أي تكون الدول في مركز لائحي بمعنى تستعمل سلطتها وبالتالي صاحب الامتياز يقبل الشروط المفروضة؟ أم أن عقد الامتياز عقد مدني يستمد أصوله من مبادئ القانون المدني وبالتالي يضم شروط تعاقدية يكون للأطراف فيه محل المساواة؟

عقد الامتياز ذو طبيعة مزدوجة تكون فيه الإدارة طرفا في العقد وبالتالي تكون العلاقة تعاقدية قائمة على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين هذا من جهة ومن جهة أخرى قد تكون للإدارة سلطة في التعديل والرقابة وتوقيع الجزاءات كالفسخ مثلا الذي يطبق على المتعاقد الذي أخل بأحد التزاماته وهذا ما يظهر جليا من خلال نص المادة 20 من المرسوم رقم 152/09 السابق الذكر والتي تنص: "... يؤدي كل إخلال من المستفيد من الامتياز للتشريع المعمول به و للالتزامات المنصوص عليها في دفتر الشروط إلى إسقاط الحق منه الجهات القضائية المختصة بمبادرة مدير أملاك الدولة المختص إقليميا "

الفرع الثالث: خصائص عقد الامتياز.

من خلال النصوص التشريعية السابقة الذكر التي أشارت إلى عقد الامتياز وكذا التطبيقات العملية لتسيير ملفات الامتياز نجد أن عقد الامتياز يتسم بجملة من الخصائص التالية التي نوردتها بشكل مختصر:

أولاً: يترتب على حق عيني عقاري تبعي وهو حق الانتفاع فلا يحق لصاحب الامتياز التصرف في الوعاء العقاري أي الأرض المقام عليها الاستثمار فهي ملك مقصور على للدولة، أما البنيات فيحق له التصرف فيها بعد إنجاز المشروع وحصوله على شهادة المطابقة⁽²²⁾.

ثانيا: عقد إداري تصدره إدارة أملاك الدولة مرفقا بدفتر الشروط الذي يحدد الخطوط الرئيسية للنشاط الاستثماري (23).

ثالثا: محدد المدة أي أن عقد الامتياز يقيد بمدة زمنية وهذا ما أكدته تشريعات العقار الصناعي (24).

رابعا: يقع على قطعة أرض تابعة للأملاك الوطنية الخاصة للدولة غير مخصصة أو محتملة التخصيص وتمنح لشخص طبيعي ومعنوي يخضع للقانون الخاص (25).

خامسا: يكون نضير دفع إتاوة تكون بالدينار الرمزي خلال مدة الإنجاز وإتاوة تجارية خلال المدة الباقية للاستغلال (26)

سادسا: عقد شكلي لا يكفي الرضا والمحل والسبب بل لابد من الشكلية التي تعد ركنا وجوهرا في انعقاد العقد، كون الامتياز ينصب على عقار.

محمل ما يمكن قوله بالنسبة لعقد الامتياز كأداة استغلال الوعاء العقاري الموجه الاستثمار ، يعد فعلا طفرة ونقله نوعية في التشريع العقاري الجزائري وقد جاء عقب الإخفاقات التي عرفها عقد التنازل والمثالب التي شابته ، وأبرز مكاسب عقد الامتياز ما جاء به الأمر 04/08 الذي فصل في طبيعة عقد الامتياز وجعله غير قابل للتحويل إلى تنازل مع إمكانية حصول صاحب الامتياز على القروض البنكية لتمويل مشاريعهم بالإضافة إلى حصولهم على رخصة البناء وهذا ما تؤكدته المادة 11 من الأمر 04/08 السابق الذكر حيث تنص : " يخول منح الامتياز للمستفيد منه الحق في الحصول على رخصة البناء كما يسمح له زيادة على ذلك بإنشاء رهن رسمي لصالح هيئات القرض على الحق العيني العقاري الناتج عن الامتياز وكذا على البنائيات المقرر إقامتها ... " ، لكن لا يخلو هذا العقد من مآخذ ومساوئ تتعلق في معظمها ببطء إجراءات الحصول على عقد الامتياز ولو أنه في الآونة الأخيرة لوحظ تحسن ملحوظ في إجراءات منحه ، والتي سنتطرق إليها هي الأخرى لاحقا بالإضافة التهافت الملفت للنظر من قبل بعض الطفيليين والانتهازيين لاستغلال العقار الصناعي مع عدم امتلاكهم لموارد مالية كون الامتياز يمنح بالدينار الرمزي وبالتالي يصبح في متناول الجميع .

المبحث الثاني: تطور طرق وإجراءات منح العقار الصناعي بتطور التشريع.

كما أشرنا سابقا يعتبر تفعيل الاستثمار المنتج قاطرة حقيقية للتنمية الشاملة ولا يتأتى ذلك إلا من خلال تطوير العقار الصناعي باعتباره يشكل عنصر حيوي في ركب التنمية، لذلك شهد هذا الأخير تطور ملحوظ من حقبة إلى أخرى، كما تباينت فيه التشريعات والتنظيمات المنظمة له لذلك سنتناول أهم التطورات في طرق وإجراءات منح العقار الصناعي، وصولا لمنح الامتياز في ظل قانون المالية التكميلي لسنة 2015.

المطلب الأول: أوجه وطرق منح الأوعية المخصصة للاستثمار عبر تشريعات العقار الصناعي
قد لا يكفي الحديث عن الوسائل القانونية لاستغلال العقار الصناعي، بل لابد من معرفة الهيئات المخولة لمنحه، وقد تطورت هذه الجهات بتطور التشريعات والتنظيمات المسيرة للعقار الموجه للاستثمار والتي نجملها فيما يلي:

- الجهة المانحة للامتياز الواردة في المرسوم التشريعي 12/93 المتعلق بترقية الاستثمار المعدل والمتمم هي وكالة ترقية الاستثمار ودعم متابعته (APSI) التي أنشئت بموجب المرسوم التنفيذي 313/94 المتضمن صلاحيات وتنظيم وسير وكالة ترقية الاستثمار، أما عن طبيعة هذا العقد فيمكن لصاحب عقد الامتياز تحويل عقده إلى عقد تنازل.

- تعتبر الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI) بناء على قانون 16/01 المصادق على الأمر 03/01 المتضمن تطوير الاستثمار المعدل والمتمم المخولة لمنح الامتياز⁽²⁷⁾، إلا أنه لا يمكن لصاحب الامتياز تحويل عقده إلى تنازل.

- أما بخصوص الأمر 11/06 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية⁽²⁸⁾ فإن طلب الامتياز يقدم إلى الأمانة العامة للولاية التي يترأسها والي الولاية، ويحق لصاحب الامتياز تحويل عقده إلى عقد تنازل.

الملاحظ في هذه الأجهزة والهيئات المانحة للعقار الصناعي غير مستقرة على جهة معينة، وفي عمومها تركز مبدأ التنازل عن الأوعية العقارية وهذا ما يجعل هذا النوع من العقار يتخبط في دوامة وقصور في استغلاله كما تم الإشارة إليه عند الحديث عن عقد التنازل.

المطلب الثاني: منح الامتياز في ظل قانون المالية التكميلي لسنة 2011⁽²⁹⁾

قبل الحديث عن فحوى ما جاء به قانون المالية التكميلي 2011 بالنسبة لمنح الامتياز لا بأس أن نتطرق إلى الأمر 04/08 السابق الذكر، الذي يعتبر نقطة تحول مفصلية وعهد جديد في استغلال العقار الصناعي في الجزائر كما سبق بيانه، كونه ألغى صيغة التنازل واستحدث شروط جديدة والمتمثلة في منح أوعية عقارية موجهة للاستثمار وهذه الأوعية غير قابلة للتحويل إلى تنازل صيغة منح الامتياز تتم هي الأخرى بطريقتين:

المزاد العلني التراضي وهذا حسب المادة 03 من الأمر 04/08 السابق الذكر التي تنص: " يمنح الامتياز على أساس دفتر أعباء عن طريق المزاد العلني المفتوح أو المقيد أو بالتراضي على الأملاك التابعة للأملاك الخاصة للدولة... ».

للتفصيل فيما يتعلق بحالات تطبيق وكل ما يتعلق بالمزاد العلني والتراضي نحيل ذلك إلى ماورد في المرسومين 152/09 و 153/09 السابقين الذكر.

كما يمنح الامتياز لمدة 33 سنة قابلة للتجديد وهذا ما نصت عليه المادة 04 من الأمر 04/08: "... تكون الأراضي التابعة للأملاك الدولة الموجهة لاستقبال مشاريع استثمارية محل منح امتياز لمدة ثلاث وثلاثون سنة (33) سنة قابلة للتجديد وأقصاها تسع وتسعون (99) سنة ».

أما بخصوص الجهة المانحة للعقار الصناعي فهي اللجنة الولائية للمساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار (CALPIREF) التي أنشئت بموجب المرسوم 20/10 المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيرها⁽³⁰⁾ هذه اللجنة أبقت على طريقة التراضي والمزاد العلني في منح الامتياز وكذا على عدم تحويل الامتياز إلى تنازل التي كرسها الأمر 04/08 ، أمانة اللجنة مديرية الصناعة وترقية الاستثمار قبل أن تتغير تسمية

هذه المديرية (31) ، تتكون من 25 عضو يرأسها السيد والي الولاية (32) ، كما تجتمع مرة واحدة كل شهر وكلما دعت الضرورة إلى ذلك (33) .

ونظر للبطء في إجراءات منح العقار الصناعي وقلة الإقبال على صيغة المزاد العلني قررت السلطات العليا للدولة إدخال إجراءات جديدة في مجال الحصول على العقار العمومي الموجه للاستثمار وذلك بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2011 المشار إليه أعلاه ، والذي أستبعد طريقة المزاد العلني وأبقى على صيغة التراضي وهذا ما نصت عليه المادة 15 من قانون المالية التكميلي لسنة 2011 : " يمنح الامتياز على أساس دفتر شروط عن طريق التراضي على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة ... " أضيف إلى ذلك تم استحداث امتيازات جديدة وتخفيضات وكذا تسهيلات في اقتناء الأوعية العقارية الموجهة للاستثمار مع مراعاة طبيعة المناطق في الجزائر ، وعلى سبيل المثال لا الحصر منح العقار الصناعي بالدينار الرمزي (34) ، كما أبقى قانون المالية السابق الذكر على عمل لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار بناء على المادة 05 منه ، ولكن هذه المرة في إطار صيغة التراضي التي ساهمت في تسريع وثيرة و دراسة الملفات وإنجاز المشاريع .

لكن ما يؤخذ على هذه اللجنة هو العدد الكبير للأعضاء المتواجدين ضمنها، مما قد يطيل في أمد دراسة الملفات وإعطاء الموافقة لإنجاز المشروع.

المطلب الثالث: منح الامتياز في ظل قانون المالية التكميلي 2015 (35)

تم تعديل في نص المادة 05 من قانون المالية التكميلي لسنة 2011 بحيث تم إلغاء لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار (CALPIREF) وهذا بموجب المادة 48 من القانون المالية التكميلي لسنة 2015 السابق الذكر: " يرخص الامتياز بالتراضي بقرار من والي:

- بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالاستثمار الذي يتصرف كلما تطلب الأمر ذلك بالتنسيق مع المديرين الولائيين للقطاعات المعنية على الأراضي التابعة للأمولاك الخاصة للدولة

والأصول العقارية المتبقية للمؤسسات العمومية المنحلة والأصول الفائضة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وكذا الأراضي التابعة للمناطق الصناعية ومناطق النشاطات.

- بناء على اقتراح من الهيئة المكلفة بتسيير المدينة الجديدة على الأراضي الواقعة داخل محيط المدينة الجديدة بعد موافقة الوزير المكلف بالمدينة.

- بعد موافقة الوكالة الوطنية لتطوير السياحة على الأراضي التابعة لمنطقة التوسع السياحي بعد موافقة الوزير المكلف بالسياحة.»

من خلال هذه المادة نلاحظ أنه قد تم إعطاء صلاحيات واسعة للوالي في تسيير ملف العقار الصناعي بالولاية ، إضافة إلى ذلك مازال الغموض يكتنف مسألة عرض المشاريع الموجهة إلى مناطق التوسع السياحي وكذا المدينة الجديدة للفصل فيها من قبل الوالي ، حيث أنه قبل تعديل قانون المالية لسنة 2011 كانت المشاريع السياحية تعرض أمام اللجنة الولائية المشار إليها أعلاه قبل إلغائها وذلك بموجب تعليمة المديرية العامة للأموال الوطنية رقم 12505 بتاريخ 2011/12/25 المتضمنة إنعاش الاستثمار السياحي ، وفي كل الأحوال يبقى منح الامتياز غير قابل للتحويل إلى تنازل ساري العمل به .

أما بخصوص الإجراءات الجديدة لمنح حق الامتياز فقد تضمنتها التعليمات الوزارية المشتركة رقم 01 المؤرخة في 2015/08/06 المتعلقة بإجراءات وضع حيز التنفيذ للأحكام المتعلقة بمنح حق الامتياز على العقارات التابعة للأموال الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز المشاريع الاستثمارية الممضاة من طرف وزير الداخلية والجماعات المحلية ووزير المالية ووزير الصناعة والمناجم فقد، حيث يتم دراسة الملفات المتضمنة طلب الامتياز لمشاريع الاستثمار وفق الإجراءات التالية:

- يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص والذي يتقدم بطلب لأجل الحصول على حق الامتياز بالتراضي على أرض أو عقار موجه للاستثمار أن يودع ملفا مرفوق بدراسة تقنية واقتصادية لدى مديرية الصناعة والمناجم المؤهلة إقليميا.

- توكل مهمة دراسة طلبات الحصول على حق الامتياز للمدير الولائي المكلف بالاستثمار يستشير في ذلك مديريات الولاية المعنية مباشرة بذات المشروع.
بعد استشارة المديريات الولائية تلتزم هذه الأخيرة بإبداء الرأي في أجل لا يتعدى 08 أيام وفي غياب ذلك يعتبر الرأي إيجابيا.
بعد تشكيل الملف وفق الإجراءات المشار إليها يرسل هذا الأخير إلى الوالي مرفوق بتقرير تقييمي مبرر في أجل لا يتعدى 08 أيام ابتداء من تاريخ الحصول على آراء المديريات المعنية.
- بيت الوالي في الطلب باتخاذ قرار منح حق الامتياز بالتراضي.
يبلغ الوالي دون أجل لقرار منح الامتياز بالتراضي إلى المستثمر ويرسل ذات الملف إلى إدارة أملاك الدولة قرار القبول المتخذ من قبل الوالي يحوز على قوة التنفيذ من قبل كل مصالح الدولة.
- تلتزم إدارة أملاك الدولة بإنهاء إجراءات الإمضاء مع المستثمر لدفتر الشروط المحدد لبرنامج مدقق للاستثمار وكذا شروط وبنود منح الامتياز المعدلة وفقا للسياسة الاقتصادية الوطنية في أجل 08 أيام الموالية لتاريخ الحصول على ملف ومنه إعداد عقد حق الامتياز مسجلا خلال 15 يوما الموالية.
مهما يكن من أمر فإن أجل إعداد قرار حق الامتياز لا يمكن أن يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ استقبال الملف المرسل من قبل الوالي.
- في حال الرفض يبلغ صاحب الطلب من طرف المدير الولائي المكلف بالاستثمار في أجل 15 يوما بموجب تبليغ مبرر.

يمكن أن نعلق على ما جاء في نص هذه التعليمات والتي تعتبر من بين احدث الوثائق المتعلقة بالعقار الموجه للاستثمار ، لم يحن الوقت للحكم على مدى فاعليتها باعتبار فيه بعض الولايات لم تطبق بعد ما ورد في مضامينها ، هذا من جهة ومن جهة أخرى تندرج هذه التعليمات ضمن قرارات التي تصدرها السلطات العليا للدولة بخصوص تقديم تسهيلات في الإجراءات الإدارية التي باشرت فيها الحكومة مؤخرا قصد القضاء على مظاهر البيروقراطية ، وكتجسيد لذلك ، لاحظنا التعاطي

الجديد مع إيجابيات التكنولوجيا والحداثة مما أسهم في ظهور بطاقات التعريف البيو مترية والجوازات البيو مترية...

وحسب هذه التعليمات نلمس فيه إرادة سياسية لإعطاء نفس وبعد جديد للاستثمار والمتمثلة في سرعة دراسة الملفات مما يسهم في إعادة الثقة بين الإدارة والمواطن، وإيلاء العناية التامة للمشاريع التي تخدم السياسة الاقتصادية وهذه السياسة هي تشجيع الاستثمار الصناعي المنتج والمتنوع الذي يعد بديل للمحروقات التي عصفت بها رياح الاضطرابات ودقت ناقوس الخطر وأصبحت لا تواكب إلى حد ما متطلبات التنمية، مما عجل النظر في التفكير وإيجاد بديل حقيقي.

قد لا نكون منصفين في نقد موضوعي لهذه التعليمات وحتى ما ورد في نص المادة 48 من قانون المالية التكميلي لسنة 2015 فالزمان كفيل لإظهار نجاعة هذه السياسة.

الخاتمة:

المتبع لشأن العقار الصناعي في الجزائر يدرك جليا تلك التجاذبات والتباينات إن صح التعبير التي عرفها هذا الأخير من خلال تراكم وعدم الاستقرار في التشريعات والتنظيمات المنظمة له وقصورها في أحيان كثيرة ، مما قد يؤثر بشكل أو بآخر في وقوع اختلالات في عجلة التنمية وبروز نزاعات قد يطول مداها ، صحيح فيه إرادة ملموسة وجادة خاصة في السنوات الأخيرة من قبل السلطات العليا للدولة لغرض تطوير وترقية العقار الصناعي من خلال الاعتماد على صيغة التراضي التي تضمنها عقد الامتياز غير القابل للتنازل ، على اعتبار أن الوعاء المخصص للاستثمار يشكل ثروة ناضبة غير متجددة والعبث فيه خط أحمر لا يمكن تجاوزه بأي حال من الأحوال ، ومن زاوية أخرى المزاي التي أتت بها الإجراءات الجديدة المتلاحقة بشأن تسهيل الحصول على العقار الصناعي فيما بات يعرف بمصطلح تسهيل الإجراءات الإدارية الجاري تطبيقها ، ضف إلى ذلك ما لمسناه من

خلال المبالغ الطائلة التي رصدت لإنجاز وتهيئة المناطق الصناعية ومناطق النشاطات ، كل هذه الأمور نتمناها لكن في نظرنا غير كافية إن لم تكن مشفوعة برؤية موضوعية واستشرافية .
لا بأس أن نسدي في الأخير جملة من التوصيات:

- ضبط المنظومة التشريعية والقانونية المتعلقة بالاستثمار بصفة عامة والعقار الصناعي بشكل خاص وجعلها تتكيف والمستجدات الراهنة مع ضرورة عقد لقاءات تقييمية حقيقية للوقوف عند إيجابيات وسلبيات كل تشريع ومدى نجاعته.

- الاهتمام بالجمال التحفيزي للمستثمرين ومرافقتهم في مختلف مراحل إنجاز مشاريعهم، باعتبار هذه التحفيزات تشكل عامل مساعد على تدفق رؤوس الأموال وترقية الاستثمار وتوفير المناخ الملائم بما في ذلك التحفيزات الضريبية والجمركية.

- إنشاء المزيد من مناطق الصناعية ومناطق النشاط مع تأهيل وإعادة الاعتبار للمناطق القديمة كون هذه الأوعية تعد حاضنة للعقار الصناعي، ويتمشى هذا العمل مع ضرورة الإسراع في استخراج رخص التجزئة لهذه المناطق.

- الإبقاء على استقرار الهيئة أو الجهة المانحة للوعاء العقاري الموجه للاستثمار وتوفير ظروف عمل ملائمة لها بعيدة عن الضغوط.

- دعم الهيئات المكلفة بتسيير وإدارة العقار الصناعي وجعلها تواكب التطورات الحاصلة في مجال التسيير، كما يجب تحديد أدوارها بدقة والابتعاد عن الغموض في طريقة العمل.

التهميش:

- (1) بوجردة مخلوف، العقار الصناعي، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2008، ص 62.
- (2) القانون رقم 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، جريدة رسمية 1990، عدد 52.

- (3) يعرف المشرع الجزائري عقد البيع في المادة 351 من القانون المدني 58/75 المؤرخ في 1975/09/29 العدل والمتمم " عقد يلتزم بمقتضاه البائع بان ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي "
- (4) بوجردة مخلوف، نفس المرجع السابق، ص 62.
- (5) قانون 11/82 المؤرخ في 1982/04/21 المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الوطني الخاص، جريدة رسمية 1982، عدد 34، الملغى بموجب القانون رقم 25/88 المتعلق بتوجيه الاستثمارات الخاصة الوطنية المؤرخ في 1988/07/12، جريدة رسمية 1988، عدد 28.
- (6) المرسوم التنفيذي 45/73 المؤرخ في 1973/02/28 الذي يتضمن إحداث لجنة استشارية لتهيئة المناطق الصناعية، جريدة رسمية 1973، عدد 20.
- (7) المرسوم التنفيذي رقم 55/84 المؤرخ في 1984/03/03 المتعلق بإدارة المناطق الصناعية، جريدة رسمية 1984.
- (8) المرسوم التنفيذي رقم 56/84 المؤرخ في 1984/03/03 يتضمن تنظيم مؤسسات تسيير المناطق الصناعية، جريدة رسمية 1984.
- (9) بوجردة مخلوف، نفس المرجع ص 63.
- (10) سعر التنازل يحدد حسب القيمة الحقيقية للعقار أي سعر السوق.
- (11) المرسوم التنفيذي 454/91 المؤرخ في 1991/11/23 المحدد لشروط إدارة الأملاك الوطنية الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك، الجريدة الرسمية 1991، عدد 60.
- (12) قانون 25/91 المتعلق بقانون المالية لسنة 1992 المؤرخ في 1991/12/18، جريدة رسمية 1991، عدد 65.
- (13) ويتعلق الأمر بتطبيق قاعدة 51/49 التي جاء بها قانون المالية لسنة 2009 التي لم تستوعبها الكثير من الدول التي تريد الاستثمار في الجزائر وقد أثارت نقاشات حادة وأعتبرها البعض من معوقات الاستثمار في الجزائر.

- (14) المرسوم التشريعي 12/93 المؤرخ في 05/10/1993 المتعلق بترقية الاستثمار، جريدة رسمية 1993، عدد 64 الملغى بالأمر 03/01 المتعلق بتطوير الاستثمار.
- (15) المرسوم التنفيذي رقم 322/94 المؤرخ في 17/10/1994 المتعلق بمنح الامتياز في المناطق الخاصة في إطار ترقية الاستثمار، جريدة رسمية 1994، عدد 67.
- (16) الأمر 04/08 المؤرخ في 01/09/2008 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية 2008 عدد 49.
- (17) المرسوم التنفيذي 152/09 المؤرخ في 02/05/2009 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية 2009، عدد 27.
- (18) المرسوم التنفيذي 153/09 المؤرخ في 02/05/2009 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأصول المتبقية التابعة للمؤسسات العمومية المستقلة وغير المستقلة المحلة والأصول الفائضة التابعة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، جريدة رسمية 2009، عدد 27.
- (19) الدكتور سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة 5 مطبعة جامعة عين شمس، مصر 1991، ص 108.
- (20) الأستاذة أكرون الياقوت، الأمر 04/08 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة والموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية كأداة لترقية الاستثمار مجلة المحكمة العليا، 2010.
- (21) الأستاذ بوجردة مخلوف، مرجع سابق، ص 69.
- (22) أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي 152/09 السابق الذكر.
- (23) أنظر المادة 17 من نفس المرسوم السابق الذكر.
- (24) أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي 152/09 والمادة 16 من مرسوم 153/09 السابق الذكر.

- (25) أنظر المادة 01 من المرسوم التنفيذي 152/09.
- (26) أنظر المادة 15 المرسوم التنفيذي 152/09.
- (27) قانون 16/01 المؤرخ في 21/10/2001 المصادق على الأمر 03/01 المؤرخ في 20/08/2001 المتضمن قانون تطوير الاستثمار المعدل والمتمم.
- (28) الأمر 11/06 المؤرخ في 30/08/2006 الذي يحدد شروط وكيفيات منح الامتياز والتنازل عن الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة الموجهة لإنجاز مشاريع استثمارية، جريدة رسمية 2006 عدد 53.
- (29) القانون 11/11 المؤرخ في 18/07/2011 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011 جريدة رسمية 2011، عدد 40.
- (30) المرسوم التنفيذي 20/10 المؤرخ في 12/01/2010 المتضمن تنظيم لجنة المساعدة على تحديد الموقع وترقية الاستثمارات وضبط العقار وتشكيلتها وسيورها، جريدة رسمية 2010، عدد 04.
- (31) تم تغيير تسميتها في العديد من المناسبات من مديرية التنمية الصناعية وترقية الاستثمار إلى مديرية الصناعة وترقية الاستثمار إلى مديرية الصناعة وترقية الاستثمار إلى مديرية الصناعة والمناجم.
- (32) أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 20/10 المشار إليه أعلاه.
- (33) أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 20/10 السابق الذكر.
- (34) لمعرفة المزيد عن أهم التحفيزات والتدابير الجديدة، انظر المادة 09 من القانون 11/11 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، وكذلك أنظر ما جاءت به تعليمة المديرية العامة للأملاك الوطنية رقم 12502 المؤرخة في 25/12/2011 المتعلقة تطبيق تخفيضات على إتاوة الامتياز على الأراضي الموجهة للاستثمار، وكذا قرار المجلس الوطني للاستثمار رقم 01 في الدورة 59 بتاريخ 2011/12/22.
- (35) القانون رقم 01/15 المؤرخ في 23/07/2015 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، جريدة رسمية 2015، عدد 40.

الادارة الرشيقة للموارد البشرية (التجربة اليابانية)

أ. بن دهبينة مريم
جامعة تلمسان
Meryemben17@yahoo.fr

أ. حمودي إيمان
جامعة تلمسان
imane.hamoudi@univ-tlemcen.dz

د. براهيمية آسية
المدرسة العليا لإدارة الأعمال تلمسان
brahimi.assia@gmail.com

الملخص

تهدف هذه الدراسة الى تسليط الضوء على أحد أهم الأساليب الحديثة لتسيير الموارد البشرية وهو أسلوب الادارة الرشيقة، هذا الأسلوب ظهر نتيجة ما عانى منه الاقتصاد الياباني بعد الحربين من نفاذ مختلف الموارد، حيث عمل اليابانيون في هذه الفترة على خلق القيمة من العدم والقضاء على مختلف مصادر التبذير. إن انتهاج أسلوب الإدارة الرشيقة من قبل شركة تويوتا وبعدها من قبل عدة مؤسسات رائدة في الإنتاج مكن هذه الأخيرة من تحقيق نتائج مبهرة فيما يخص التحكم في التكاليف والقضاء على مختلف أشكال الهدر، ومن نتائج تطبيقها تحسين ممارسات الموارد البشرية بالرفع من كفاءة المورد البشرية وتعزيز إنتاجيته والاستغلال الأمثل له.

الكلمات المفتاحية: الرشاقة، الإدارة الرشيقة، إدارة الموارد البشرية، الشركات اليابانية

Abstract:

This study aims at shedding light on one of the most modern methods of human resource management, which is the lean management method , This approach emerged as a result of the depletion of various resources by the Japanese economy after the two wars, Where the work of the Japanese in this period, the value creation from scratch and eliminate the various sources of waste. The adoption of lean management style by Toyota and then from several leading institutions in production by enabling the latter to achieve impressive results in terms of cost control and the elimination of various forms of waste, And the results of their application to improve human resources practices of the lifting of the human supplied efficiency and enhance productivity and optimal exploitation for him.

Keywords: Agility, lean management, Human Resource Management, Japanese Companies

مقدمة

عانى اليابان من ندرة في مواردها الطبيعية ، فهي تتكون من مجموعة من الجزر ذات الطبيعة الجبلية التي تحول دون التوسع الزراعي ، كما أن الطبيعة لم تهبها إلا القليل من موارد الثروة المعدنية ، وحتى تضمن العيش الكريم لأبنائها الذين يتزايد عددهم يوماً بعد يوم ، فقد جربت عدة مداخل كان آخرها قبل الحرب العالمية الثانية انتهاج سياسة استعمارية تحاول من خلالها فرض سيطرتها على بعض الدول التي تستطيع من خلالها تأمين احتياجاتها من الموارد المادية ، فكانت الحرب الكورية ، والتوسع في منشوريا ، إلا أن هذا المدخل بدلاً من أن يوجد حلاً لبعض مشاكلها جلب عليها الدمار في الحرب العالمية الثانية بسبب اصطدامه بمصالح الدول الاستعمارية الكبرى. وبذلك لم يعد أمام اليابان وسيلة لتجد فرصتها للحياة الكريمة إلا أن تحاول الاستغلال الأمثل لموردها الوحيد الذي لديها ووفرة فيه ، وهو العنصر البشري ، فوضعت كل تركيزها بعد الحرب العالمية الثانية على كيفية استخدام إمكاناتها البشرية بالطريقة التي تساعد على تحقيق وفورات تمكنها من سد احتياجات السكان من الغذاء واحتياجات التصنيع من الموارد المادية ، ولقد كان من بين وسائل الإدارة اليابانية في هذا المجال تبنى استراتيجية أحد أركانها الأساسية أن الموارد البشرية للمنظمة هي ثروتها الأساسية وأعلى أصولها جميعاً. والركن الثاني الذي تركز عليه استراتيجية الإدارة اليابانية في معاملة العنصر البشري هو التأكيد على وحدة المصلحة بين المنظمة والعاملين ، فالعاملين لا ينظر إليهم باعتبارهم مجرد أدوات في العملية الإنتاجية تستغل جهودهم بطريقة أو بأخرى لتحقيق أهداف المنظمة التي يعملون فيها ، بل تحرص الإدارة اليابانية بالوسائل العلمية على إشعار الفرد بأن هناك منفعة متبادلة بينه وبين المنظمة ، وأن هناك مصلحة مشتركة بينهما ، فكل ما يبذله من جهد من أجل بقاء المنظمة واستمرارها ، ونجاحها ، وتقدمها يعتبر ضماناً لبقائه ونموه وتقدمه. ولتحقيق الاستراتيجية السابقة فإن الإدارة اليابانية خاصة في الشركات الكبرى ذات التأثير الجوهري على الاقتصاد القومي تنتهج أسلوب الإدارة الرشيقة وهي نظام متكامل تبحث بالأساس عن كيفية الاستخدام الأمثل للموارد داخل المؤسسة بكافة أشكالها

المادية، البشرية والمالية بالإضافة إلى عنصر الوقت الذي يعتبر من العناصر الأساسية في وظيفة الإنتاج.

إشكالية البحث:

يعد نظام الادارة الرشيقة من الأنظمة الحديثة المستخدمة حالياً في الكثير من المؤسسات، والذي يهدف أساساً للقضاء على التبذير وحذف الأنشطة ذات اللاقيمة مضافة على طول امتداد سلسلة القيمة، كما يهدف هذا النظام الى التحسين المستمر للعمليات والطرق التي تعمل بها المؤسسات، لتحقيق استجابة أسرع للعملاء، مع زيادة في مستوى الجودة، وذلك بالقضاء على مختلف أنواع التبذير، باستخدام مجموعة الأدوات والتقنيات المنهجية، ومن خلال أدوات خاصة التي تدعم تدفق القيمة في إطار منطق التحسين المستمر. من خلال ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية : كيف يساهم أسلوب الادارة الرشيقة في تحسين ممارسات ادارة الموارد البشرية في الشركات اليابانية ؟

أهمية وهدف البحث:

تهدف الدراسة الى توضيح موضوع الادارة الرشيقة الذي يمثل التوجه الحديث في المنظمات المتميزة ومحاولة تطبيق أدواته التي تعكس التأثير على ممارسات ادارة الموارد البشرية كما يمكن عد الدراسة من المواضيع الجديدة، حيث ظهر مفهوم الإدارة الرشيقة حديثاً، ولا تزال الدراسات المتعلقة بالمفهوم في بداياتها وتسعى جميعها إلى تحقيق الإضافة العلمية، ويعتبر هذا الموضوع من الموضوعات التي لديها القدرة على إيصال المنظمة إلى أن تكون مبدعة ورائدة.

وقد اعتمدنا لإنجاز هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي باعتباره الأنسب لهذا النوع من الأبحاث والدراسات، وذلك الاستعانة بالأدبيات المتخصصة التي تناولت موضوع الدراسة.

محاور البحث:

إن إجابتنا على إشكالية البحث ستنم من خلاق التطرق إلى النقاط التالية:

- ✓ عموميات حول الادارة الرشيقة
- ✓ ممارسات ادارة الموارد البشرية

✓ أسلوب الادارة الرشيقة في الشركات اليابانية

أولاً: عموميات حول الادارة الرشيقة

1- مفهوم الرشاقة والادارة الرشيقة

أ- مفهوم الرشاقة:

فمن خلال مراجعة الأدبيات السابقة للمصطلح فقد وجد أن بعض الباحثين استبدلوا مصطلح الرشاقة بمصطلح (خفة الحركة) (Agility) وفي هذا الإطار ست عرض وجهات نظر الباحثين في هذا المفهوم.

• الرشاقة لغة: هي مصدر ر شق وتعني الخفة والسرعة في العمل) معجم ال ا رند (، أما في معجم Oxford فمعنى الرشاقة هو القدرة على التحرك السريع والسهل وقد ظهر مفهوم الرشاقة كمصطلح يستخدم في الأبحاث في بداية عام 1991 عبر جهود مجموعة من الباحثين في معهد Iacocca بجامعة لاهاي في دراسة بعنوان) استراتيجية مؤسسات التصنيع في القرن الحادي والعشرين: من وجهة نظر خبراء الصناعة (، وقد حفزت هذه الدراسة الباحثين لعمل المزيد من الدراسات التي تتعلق بهذا المفهوم (Giles, Lansier, 2007, p.100)

• الرشاقة في علم الإدارة:

إن الأدبيات السابقة في مجال الإدارة تناولت موضوع الرشاقة من عدة جوانب إدارية، حيث تناولت هذه الأدبيات مفهوم الرشاقة التصنيعية، والرشاقة التنظيمية، والرشاقة الإستراتيجية، وقد عرف Ojha الرشاقة التصنيعية بأنها قدرة المنظمة على التحرك بمرونة باستخدام العمليات والسياسات الداخلية، في حين أن الرشاقة الإستراتيجية عبارة عن خطوة وقائية واستباقية للحدث الطارئ قبل وقوعه والعمل على علاجه لو حدث، ومن جانب آخر فقد تناول بعض الباحثين المفهوم من ناحية تنظيمية حيث عرفت الرشاقة التنظيمية بأنها قدرة المنظمة على تحقيق النتائج المرجوة التي تطمح لها من جراء تطويرها وزيادة معرفة مواردها، مما ينعكس بدوره على تنمية المنظمة وجعلها خفيفة الحركة في بيئة مضربة سريعة التغيير.

ب- مفهوم الإدارة الرشيقة

الإدارة الرشيقة هي الإدارة اللينة التي تتجنب الضياع المتعلق في عمليات الإنتاج من خلال الاعتماد على منهج التحسين المستمر وبالتالي الوصول تدريجيا الى مفهوم التغيير والابتكار المحسن. وقد أوضح (Sparrow, Otaye, 2014,p.2892) أنّ مفهوم الإدارة الرشيقة يهدف إلى إنتاج منتجات وخدمات بأقل تكلفة ووقت ممكن، كما يهتم بالكفاءة والتقليل من التلفيات مع إلغاء الأنشطة الإضافية عديمة القيمة لتحسين الإنتاجية. فهو مجموعة من النشاطات المبرمجة للإنتاج النهائي بالجودة والوقت المحددين وذلك باستخدام أقل الموارد (Jacobs & chase,2008, p.225)، وذلك حسب (Kerper,2006, p.02) بتحديد الأنشطة الزائدة وبدون قيمة من خلال التحسين المستمر بهدف إشباع حاجات الزبون، وتحسين العمليات عن طريق التحسين المستمر (Daniels, D. John 2009, p.715)

من خلال التعاريف السابقة يتبين أن الإدارة الرشيقة، تركز على: خلق قيمة مركزة على حاجات الزبون، وذلك بالقضاء على كل أشكال الهدر، من بينها الإنتاج في الوقت المحددة، والتسليم المباشر للزبون، مع التطوير المستمر لعملية خلق القيمة عبر كل مراحلها الى غاية وصول الخدمة او المنتج الى المستهلك النهائي، مع الأخذ بعين الاعتبار المستوى العالي للجودة.

2- مبادئ الإدارة الرشيقة:

- قدم (Liker Jeffrey) في كتابه (The Toyota way) أربعة عشرة مبدأ يقوم عليه النظام الرشيق: (بن وارث، جابة، 2016، ص.145-146)
- 1- اعتماد المؤسسة على الخطط الفلسفية طويلة الأجل.
 - 2- جعل من عمل المؤسسة وأنشطتها داخل حلقة مستمرة.
 - 3- الاعتماد على نظام السحب بدلا من الدفع.
 - 4- عدم عرقلة صيرورة العمل داخل المؤسسة وذلك بتجنب المشاكل.

- 5- بناء ثقافة تنص على العمل والتوقف عنه في الوقت المناسب بهدف ضمان الجودة من أول إنتاج.
- 6- النمطية والمعيارية في الإنتاج وتطبيق منهج التحسين المستمر.
- 7- شفافية التسيير الداخلي بما فيه الإعلان القواعد الواجب العمل بها.
- 8- استعمال تكنولوجيا مجربة في عمليات الإنتاج وذلك لتفادي الوقوع في الأخطاء وضياع الوقت والموارد.
- 9- وضع قياديين مؤهلين.
- 10- تكوين فرق عمل خاصة بالجودة.
- 11- تطبيق مبدأ الاحترام على الشركاء والموردين وتحفيزهم على التحسين.
- 12- التطبيق العملي لما تم التخطيط له من أجل تحديد وفهم الوضعية بدقة
- 13- اتخاذ القرار مع الأخذ بعين الاعتبار كل الأطراف.
- 14- على المؤسسة البقاء دائما في طريق التعلم مع تتبع أسباب المشاكل والعمل على حلها من أجل تحقيق مبدأ التحسين المستمر.
- 3- أدوات الادارة الرشيقة ومتطلبات تطبيقها
- أ- أدوات الإدارة الرشيقة: فيما يلي نذكر أكثر الأدوات تكرارا لدى الكتاب وأكثرها صلة بمجال الخدمات:
- 1- تنظيم موقع العمل: لا شك في أهمية ترتيب ونظافة مكان العمل، ودورها في زيادة انتاجية العمال بحيث يمكن القضاء على الفوضى من الوصول الى الأشياء بسهولة وبسرعة، وتعد أداة ال (s5) نقطة الانطلاق لتحقيق ذلك.
- 2- التحسين المستمر: وهو أسلوب ياباني يعتمد على إدراج تحسينات صغيرة ومستمرة، على كل من المنتجات، الخدمات، او العمليات، تؤدي هذه التحسينات إلى التقليل من الضائع والهذر، ويعتبر التحسين المستمر مفهوما شاملا لجميع نواحي المنظمة، حيث ينخرط جميع العاملين في المنظمة

في عملية التحسين مهما كانت مستوياتهم الإدارية، ومراكزهم الوظيفية من أعلى الهرم الإداري إلى الخطوط الأمامية.

3- العمل القياسي: يشير إلى توحيد الإجراءات التنفيذية في موقع العمل، حيث يبين ويجب على: ماذا؟، أين؟، ومتى؟ ومن؟، وكيف؟ ينبغي القيام بالمهام لضمان الوصول الى أفضل النتائج. وبهذه الطريقة يتم تحقيق رضا العملاء، وضمان استمرارية عملية التحسين، بالوصول الى أفضل طريقة ممكنة لأداء العمل.

4- العمال متعددي الوظائف: يركز هذا المفهوم على وجود عمال مهرة وفي نفس الوقت يمتلكون مهارات متعددة، بخضوعهم للتدريب المتخصص بهدف تمكينهم من القدرات العالية على حل المشاكل المتعلقة بكل نشاط، وبتطويره الى الأفضل، ويعد هذا الأسلوب اداة لتدريب العمال على التعامل مع أكثر من مهمة داخل المنظمة.

ب- متطلبات تطبيق الإدارة الرشيقة: حتى تنجح الإدارة الرشيقة في ارض الواقع بالنسبة للمنظمة، يجب ان تتوفر في هذه الاخيرة بعض الشروط او المتطلبات وهي كالتالي

- دعم الادارة العليا: وهذا طبيعي حيث ان الادارة العليا هي من توفر الامكانيات والمستلزمات التي يحتاجها هذا الاسلوب، وبالتالي اقتناعها يشكل حجر أساس في نجاح تطبيق هذا الاسلوب.

- اشراك الادارة للعاملين: ان الادارة التشاركية تضمن الاستفادة من جميع اقتراحات الموظفين، سواء في ايجاد حلول للمشاكل أو استحداث أنماط جديدة للعمل تسمح للمؤسسة بالتحسين المستمر لأدائها، وايجاد الصيغ المثلى للإنتاج دون هدر.

- التدريب والتكوين: يهدف التدريب الى تغيير سلوك وقناعات الأفراد عن تلك التي كانت قبل عملية التكوين. والإدارة الرشيقة تتطلب عمال ذوي كفاءة عالية على تحديد واكتشاف الأخطاء وتفاديها، ولا يكون ذلك ممكنا الا بتدريب محكم ومصمم لنشر ثقافة القضاء على الهدر. بالإضافة إلى إكساب العمال لمهارات تتماشى ومبادئ الإدارة الرشيقة.

- الثقافة: كل تغيير في المؤسسة يجب ان تسبقه ثقافة مرنة تمكن وتمهد لهذا التغيير استقباله الحسن من طرف العمال، ان أردنا ان يكتب له الاستمرار ثم النجاح. وإذا عدنا الى نشأة الادارة الرشيقة في مهدها، شركة TOYOTA في اليابان نجد ان من أسس نجاحها هو الثقافة التي يتميز بها العامل الياباني والتي تتسم بالانتماء الشديد للمؤسسة التي يعمل بها، والنابع اصلا من شعوره بالانتماء والولاء لبلده.

ثانيا: ممارسات ادارة الموارد البشرية

1- مفهوم إدارة الموارد البشرية.

عرفت إدارة الموارد البشرية بأنها "الأنشطة والمهام المفيدة في تعظيم أداء العاملين في المنظمة والتي تتسم بالديناميكية والتطور بحيث سيستخدمها كل من القادة والمديرين في الشركة لتعزيز الإنتاجية والجودة والفعالية" (Gilley, A., Gilley, J.W., Quatro, 2009, p 1).

2- يعرف "Dessler" إدارة الموارد البشرية بأنها "مجموعة الممارسات والسياسات المطلوبة لتنفيذ مختلف الأنشطة المتعلقة بالنواحي البشرية التي تحتاج إليها لممارسة وظائفها على أكمل وجه (Dessler, Gary. 2003, p 34)

- يعرفها البعض بأنها "كل القرارات والممارسات الإدارية التي تحكم العاملين وفاعليتهم في المنشأة وكل القرارات والاستراتيجيات، العوامل والمبادئ، العمليات والوظائف والنشاطات والطرق التي تتعلق بالعاملين في المنشأة" (Byars, Leslie N , 2003, p 51, Liod L)

- إن إدارة الموارد البشرية هي "تركيبية مهمة للمصلحة العامة، وهي كذلك وظيفة استراتيجية وتعتبر مساهمة حاسمة للإدارة، خاصة عندما تسعى إلى تبوء موقع استراتيجي للتغير والتكيف الإداري (Serge vallement, , 1999, p 23)

2- أهداف إدارة الموارد البشرية:

يعمل المديرون وإدارات الموارد البشرية على تحقيق مجموعة من الأهداف، تتمثل فيما يلي (عبد الفتاح المغربي، 2007، ص 19-20):

أ- الأهداف التنظيمية **Organizational objectives**:

تساهم إدارة الموارد البشرية في تحقيق الفعالية التنظيمية إذ تعمل على ابتكار الطرق التي تساعد المديرين على تنمية وتطوير آدابهم، ويبقى المديرون مسؤولين عن أداء مرؤوسيهـم كل في تخصصه، لقد وجدت إدارة الموارد البشرية لتعظ المديرين وتساعدهم على تحقيق أهداف المنظمة.

ب- الأهداف الوظيفية **Functional objectives**:

حتى تتمكن الإدارات والأقسام المختلفة من المحافظة على مستويات مناسبة لمتطلبات المنظمة، يجب أن تمدها إدارة الموارد البشرية باحتياجاتها الكمية والنوعية من الأفراد. إن الموارد المتاحة ستفقد قيمتها وسيتأثر تشغيلها والاستفادة منها إذا لم تقم إدارة الموارد البشرية بوظائفها المختلفة على الوجه الأكمل، ولذا تسعى إدارة الموارد البشرية للقيام بوظائفها المتعددة بدءاً من تخطيط الموارد البشرية، واستقطاب واختيار الأفراد وتعيينهم وتحليل ووصف مختلف الوظائف و..، حتى تقديم الخدمات والمزايا للعاملين ورعايتهم مع انتهاء حياتهم الوظيفية.

ج- الأهداف الاجتماعية **Societal objective**

تعمل إدارة الموارد البشرية على تحقيق مجموعة من الأهداف الاجتماعية والأخلاقية ذلك استجابة للمتطلبات والاحتياجات والتحديات الاجتماعية التي تواجه المنظمة. إن فشل المنظمة في استخدام مواردها لتحقيق المزايا والفوائد التي تعود على المجتمع ومراعاة الطرق الأخلاقية في التعامل سينتج عنه العديد من المشكلات والمعوقات للمنظمة هي في غنى عن وجودها، ولهذا تسعى إدارة الموارد البشرية جاهدة نحو الالتزام بقوانين العمل وتشريعاته ومواكبة متطلبات النقابات ومراعاة قواعد الأمن والسلامة... وغيرها من المجالات التي يهتم بها المجتمع

د- الأهداف الشخصية **Personal objectives**:

تعمل إدارة الموارد البشرية على تحقيق الأهداف الشخصية للعاملين وذلك بما يساعد على حمايتهم والحفاظ عليهم وتنمية قدراتهم وبقائهم وحفزهم للعمل والإنتاج.

هـ- تحقيق الكفاية الإنتاجية **Efficiency**:

يتم تحقيق الإنتاجية من خلال دمج الموارد البشرية مع الموارد المادية التي تمتلكها المنظمة، لتحقيق الاستخدام الأمثل لهذه الموارد مجتمعة التي تسمى بالمدخلات **inputs**، على اعتبار أن المورد البشري هو الذي يستخدمها (مواد، آلات، تكنولوجيا...)، وعلى مستوى أدائه وكفاءته يتوقف حسن هذا الاستخدام الذي ينتج عنه مخرجات **outputs** (سلع، خدمات بالكميات والمواصفات المطلوبة بأقل تكلفة)، فالعنصر البشري هو المسؤول عن تحقيق الإنتاجية، من خلال تعظيم المخرجات وتخفيض تكلفة المدخلات

و- تحقيق الفاعلية في الأداء التنظيمي **Effectiveness**:

الكفاية الإنتاجية وحدها لا تكفي لتحقيق النجاح والمنافسة والبقاء للمنظمة، فتحقيق مخرجات بكفاءة عالية (كمية + مواصفات + أقل تكلفة)، من خلال استخدام كفاء للموارد (المدخلات)، يجب أن يكون بمستوى عالي من الجودة، لتحقيق الرضا لدى عملاء المنظمة:

3-وظائف ادارة الموارد البشرية

3-1- بناء القوة العاملة:

إن الوظائف التي تندرج ضمن هذه المجموعة تهدف إلى تحديد احتياجات المنظمة من الموارد البشرية كما ونوعا (أبو شيخة، 2010، ص 32)، واختيار أفضل العناصر منها لتوظيفها وتمثل هذه المهام في:

أ- **وظيفة تخطيط الموارد البشرية**: يعرف التخطيط للموارد البشرية بأنه: "أحد الأنشطة والممارسات الأساسية التي تؤديها إدارة الموارد البشرية في كافة أنواع المنظمات، ومن خلالها تقدر وتحسب احتياجات المنظمة المستقبلية من الموارد البشرية من حيث أعدادها وأنواعها ومهاراتها، بشكل يخدم متطلبات تحقيق استراتيجياتها" كما يمكن تعريفه كذلك بأنه "استراتيجية الحصول والاستخدام الأمثل للموارد البشرية وتطويرها في المنظمة".

ب- وظيفة استقطاب الموارد البشرية:

يعرف الاستقطاب بأنه: "الوظيفة التي تسعى إلى الحصول على الموارد البشرية المطلوبة لضمان استمرار عمليات المنظمة، وهذا يشمل عمليات البحث عن الأفراد المؤهلين المناسبين للعمل داخل المنظمة نتيجة وجود شواغر عمل حالياً أو توقع حدوث مثل هذه الشواغر في المستقبل، ويوجد نوعين من الاستقطاب الداخلي والخارجي.

ج- وظيفة الاختيار والتعيين: عملية الاختيار هي انتقاء أشخاص مؤهلين من بين مجموعة مرشحين أو مستقطبين قادرين على القيام بأعباء الوظيفة، وعليه يجب التركيز على مفهومي الكفاءة والفاعلية في عملية الاختيار لما في ذلك من احتمالات الفشل أو النجاح.

إن عملية الاختيار تهدف إلى انتقاء أفراد تتوفر لديهم المهارات المطلوبة عند المؤسسة ويتوفر فيهم عامل الخبرة في مجال الوظيفة التي سيشغلونها (Coutter, 2005, p162)

د- إدارة المسار الوظيفي: يتكون المسار الوظيفي من "مجموع المناصب المرتبطة التي تخطط مسبقاً ويتم تعيين العامل فيها تدريجياً والتي تمتد طوال حياته المهنية "

3-2- تطوير الهيكل الوظيفي:

هذه المجموعة تسعى إلى الاستفادة أكثر من الموارد البشرية التي تم تعيينها بالمنظمة وذلك من خلال الوظائف التالية:

أ- تصميم الوظائف:

ويقصد بتصميم الوظيفة "تحديد طريقة أداء العمل، نوع الأنشطة والمهام، حجم المسؤوليات، الأدوات والتقنيات المستخدمة في الأداء، طبيعة العلاقات الموجودة في الوظيفة وشكل ظروف العمل المحيطة. ويتم تحديد عدد المهام في الوظيفة الواحدة حسب سياسة التصميم الوظيفي المستخدمة.

ب- تكثيف الاستفادة من مهارات العاملين: التخصص الوظيفي، الإثراء الوظيفي.

التخصص الوظيفي: هو سياسة تقليدية اعتمدها مدرسة الإدارة العلمية في تصميم كل وظيفة لتحقيق أعلى درجات التخصص. ويتخصص الفرد في أداء أقل عدد ممكن من المهام المختلفة مما يجعل قائمة

الوظائف طويلة. ومن فوائد هذه السياسة أنها تساعد على تحديد وقت العمل بإحكام، تبسيط عملية تدريب العمال على أداء وظائفهم، كما تساعد على زيادة إنتاجية العمل. الإثراء الوظيفي: أصبحت هذه السياسة مطبقة في المنظمات الحديثة التي تعمل في محيط ديناميكي سريع التغير، وهي تعتمد على تكنولوجيا عالية ومتغيرة ومعقدة.

ج- خطط الإحلال: هي عبارة عن سياسة تتبعها المنظمة، تحدد من خلالها المرشحين المحتملين لكل وظيفة ومدى استعدادهم للتحويل إليها ومستوى الأداء لكل منهم، أي من سيحل مكان من في حالة خلو أي من الوظائف.

3-3- تنمية وتطوير العاملين:

يرى كل من Shaikh و Phulpoto أن عملية تنمية الموارد البشرية أصبحت من أهم وظائف إدارة الموارد البشرية وهذه الجهود تتطلب أكثر من إنفاق المال. إذا يمكن القول إن هذه العملية هو تطوير المهارات بحيث يتم إعداد الأفراد ليحققوا أعمالاً أفضل، وليتحملوا مسؤولية أعلى بهدف المحافظة على منظمة راسخة (أسماء الصالح، 2012، ص 15)

4-4- تحفيز العاملين:

التحفيز هو حصول الأفراد على الحماس والإقدام والسرور في أعمالهم، وانسجامهم مما يبعث الثقة في أنفسهم وربما يدفعهم إلى القيام بالعمل المطلوب منهم على خير وجه دون شكوى أو تدمير وذلك من خلال:

أ- دراسة دوافع العاملين: تعرف الدوافع بأنها: "جملة من القوى والمؤثرات الداخلية (داخل الإنسان) التي تحرك السلوك الإنساني نحو أهداف محددة.

ب- الأجور والتعويضات:

يشير مصطلح الأجور بصفة عامة إلى جميع أشكال العوائد المالية والعينية والخدمات والفوائد الملموسة التي يتلقاها الموظفون كجزء من علاقاتهم بالعمل (الوظيفة).

ج- نظم الحوافز والمزايا:

الحوافز هي عبارة عن "عوامل خارجية وتشير إلى المكافآت التي يتوقعها الفرد من قيامه بعمل معين، أي أنها تمثل العوائد والتي ويتم من خلالها استشارة الدوافع وتحريكها". وبهذا المعنى فإن الحافز هو المثير الخارجي الذي يشبع الحاجة والرغبة المتولدة لدى الفرد من أداءه لعمل معين، تتوقف فاعلية الحوافز على توافرها مع هدف الفرد وحاجاته ورغبته (حسونة، 2011، ص 79).

3-5- صيانة القوة العاملة:

إن أفضل تعريف للصيانة هو الذي يجمع بين الأمن والصحة معا في حماية الموارد البشرية ورعايتها صحيا تطبيقا للمبدأ القائل إن الوقاية خير من العلاج، وتشمل الصيانة مجموعة من المهام تتمثل في: أ- توفير الأمن والسلامة: من خلال تصميم برامج إدارية مشتركة لحماية الموارد البشرية من حوادث وإصابات العمل، التي قد تتعرض لها أثناء ممارستها لأعمالها.

ب- توفير الرعاية الصحية: من خلال تصميم برامج صحية، طبية، بيئية تحمي الموارد البشرية من الأمراض الناتجة عن طبيعة العمل ومناخه المادي.

ج- توفير خدمات اجتماعية للعاملين: مثل أماكن تبديل الملابس، أماكن تناول الطعام، التغذية، الإسكان، وسائل الانتقال.

3-6- متابعة تقدم العاملين: ويعتبر من أهم وظائف الموارد البشرية ويشمل:

أ- تقديم الأداء: هي العملية التي تتضمن قياس وتقييم نتائج أداء العاملين وما يقومون به من أعمال.

ب- متابعة المسار المهني (النقل، الترقية):

ويقصد بالترقية انتقال الموظف من وضعية إلى وضعية أخرى ذات مستوى أعلى، وهناك ثلاثة معايير للترقية وهي: الترقية على أساس الأقدمية، الترقية على أساس الكفاءة، الترقية على أساس الأقدمية والكفاءة معا.

2-7- بحوث الموارد البشرية : وتشمل المهام التالية :

أ- نظم معلومات الموارد البشرية:

تشير العديد من الدراسات والأبحاث إلى الاتجاه المتزايد للمنظمات إلى اعتماد هذا النوع من النظم للاستفادة منها في معالجة الكم الهائل من البيانات المتعلقة بالموارد البشرية وكذا اتخاذ القرارات الصحيحة انطلاقاً مما توفره من معلومات ملائمة من حيث الدقة، والتوقيت والحدثة. وهذه النظم موجهة أساساً لدعم إدارة الموارد البشرية) بن طاعة عتيقة، 2013، ص 8)

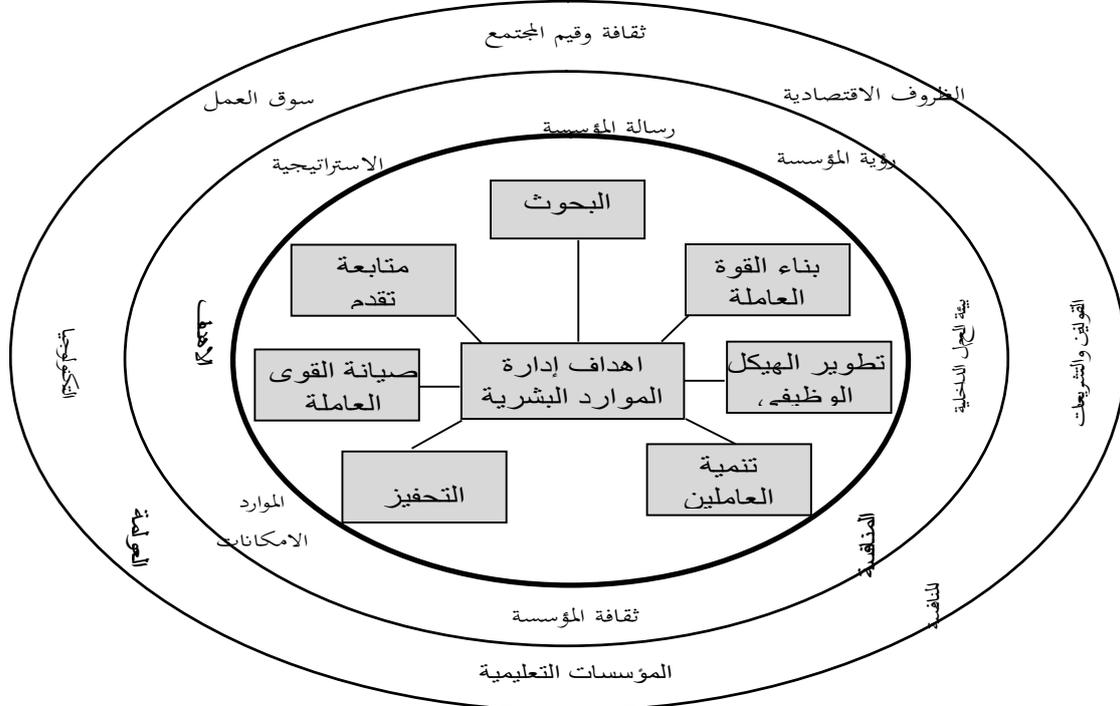
ب- معدلات الغياب ودوران العمل:

يقصد بدوران العمل نسبة عدد العاملين الذين يتركون العمل بالمنظمة لأسباب متنوعة أو عدد الذين يعينون فيها خلال مدة معينة إلى متوسط العدد الكلي للعاملين للمدة نفسها أو هو معدل تغير العمالة في المنظمة خلال مدة معينة بالدخول والخروج (سنة على الأكثر)، كما يمكن تعريفها بأنها الاستقالة الاختيارية للعاملين.

ج- عوامل الرضا الوظيفي والإنتاجية:

يرى "هوبك" أن الرضا الوظيفي هو "مجموعة من الاهتمامات بالظروف النفسية والمادية والبيئية التي تحمل المرء على القول بصدق أنني راضي في وظيفتي، وكلما زاد رضا الفرد عن عمله زادت إنتاجيته في المنظمة. والشكل التالي يلخص كل وظائف إدارة الموارد البشرية

الشكل رقم (01): الإطار الكلي لإدارة الموارد البشرية



المصدر: علي محمد عبد الوهاب، إدارة الموارد البشرية وأهميتها في تطوير الإدارة، مرجع سبق ذكره، ص 8.

ثالثا: أسلوب الادارة الرشيقة في الشركات اليابانية

1- التطور التاريخي للإدارة الرشيقة

إن التسيير الرشيق كفلسفة وطريقة تفكير في مجال الإنتاج والعمليات ليست حديثة، وإنما هي نتيجة لتراكم الجهود المبذولة في مجال تطوير الإنتاج وتحسين أساليب العمليات.

1- بداية التصنيع الرشيق كانت في اليابان، مع نائب مدير شركة تويوتا Taichi OHNO

ومساعده Shigo Shingo سنة 1973 إبان ما سمي بصدمة الوقود؛ إذ تطلب الأمر القيام بانعطافة تاريخية تغير مسار الإنتاج في تويوتا والاقتصاد الياباني من خلال اتخاذ القرار المرتبط بتحديد أسباب الهدر؛ وهو ما أسس لفلسفة جديدة في عالم الإنتاج الياباني فحالة اليابان بعد الحرب العالمية الثانية كشفت عن ندرة الموارد، وبما أن الدولة كانت في أزمة حينها، أجبر اليابانيون على الابتكار

وخلق القيمة من العدم؛ لذلك اضطروا لتطوير هذا النظام بسبب معاناة الاقتصاد الياباني (سليمان أحمد و اخرون، 2017، ص4)

خلال السبعينات تم الكشف عن سر التصنيع الرشيق ومشاركته مع شركات أخرى؛ حيث اعترف العالم الغربي بنجاحه نهاية الثمانينات، وكان John Krafcik أول من ابتكر مصطلح الرشيق سنة 1988 في مقاله انتصار نظام الإنتاج الرشيق*، حيث ركز فيه على نظام إنتاج تويوتا وأدائها، وقام بالمقارنة بين أكبر شركات صناعة السيارات في العالم، وبين أن طريقة إنتاج تويوتا كانت متفوقة، وكان معظم منافسيها مهتمين بفهمها.

1- مفهوم الرشاقة تم تطويره في المصنع الياباني للسيارات (Toyota) في ذلك الوقت؛ وبما أن اليابانيون عرفوا بتفضيلهم الاقتصاد وتقليل الخسائر في ظل الموارد المحدودة؛ ازداد الاهتمام بهذا المفهوم خصوصاً بعد طرح كتاب الآلة التي غيرت العالم* في الأسواق والذي وضعه كل من James P. Womack و Daniel T. Jones و Daniel Roos في عام 1991؛ كما ذكر في الكتاب أن شركة تويوتا ركزت على التخلص من كل ما هو زائد في العملية كان رأي المؤلفين بأن التبذير هو كل ما لا يضيف أي قيمة لعملية الإنتاج؛ أبرز مثال لنجاح هذا النظام هو ما حصل في منتصف الثمانينيات في مصنع فيرمونت كاليفورنيا للسيارات فقد كان المصنع تديره في البداية شركة جنرال موتورز GMC (ولكن تم إغلاقه بسبب انخفاض الإنتاج وكثرة التغيب بين الموظفين؛ بعد عدة سنوات تم إعادة فتحه كمصنع مشترك ما بين Toyota و General Motors، وقاموا بإعادة حوالي 80% من العمال، وتم تحويل الإدارة من المركزية إلى اللامركزية إضافة إلى دعم العاملين، وقاموا بتشكيل فرق صغيرة وتم تدريبها لقياس وتحسين الأداء؛ وكانت النتيجة أنه بحلول سنة 1985 ازداد الإنتاج وتحسنت النوعية بشكل فاق كل معدلات الإنتاج لمصانع (GMC) الأخرى وكان معدل الغيابات قليل جداً؛ حيث قامت باقي الشركات في شمال أمريكا بتبني هذا المنهج بالإنتاج وأدركوا أنه لكي يصبحوا ناجحين فأنهم يحتاجون لإجراء تغييرات ثقافية وتنظيمية كبيرة مع التركيز على كفاءة العمليات الإنتاجية (Neuville, 1997.P 50).

2- خصائص الادارة الرشيقة في الشركات اليابانية:

أولاً : ضمان التوظيف مدى الحياة

تحرص الإدارة اليابانية على ضمان فرصة عمل دائمة ، ومستقرة للموظف الذي تمت الموافقة على تعيينه بالمنظمة ، بحيث يعمل دون أن يكون مهدداً بالفصل ، وتطبق الإدارة اليابانية تلك السياسة إيماناً منها بآثارها الإيجابية على كل من الإنتاجية والروح المعنوية لقوة العمل ، فتطبيق تلك السياسة يساعد على تخفيض معدل دوران العمل ، والاقتصاد عن تكاليف التدريب ، وتشجيع الفرد على تنمية علاقات الود والصدقة مع زملائه مما يزيد التلاحم التنظيمي ، ويجعل الفرد أكثر ولاءً وارتباطاً بالمنظمة.

وبالرغم من أن المفهوم العملي لفكرة التوظيف الدائم يعني ضمان فرصة العمل المستقرة حتى سن التقاعد وهو عند سن 55 سنة في اليابان ، إلا أنه إذا كان هناك حجم عمل كاف فإن ، هؤلاء الذين يجب إحالتهم على التقاعد يمكن إبقائهم في شكل عمالة مؤقتة في نفس أعمالهم (أو في أية أعمال وأنشطة أخرى تحددها المنظمة) ، ولكن المرتب في هذه الحالة يخفض بمقدار الثلث إيماناً بأن الفرد في مثل هذه السن يكون أقل أعباء عن ذي قبل. وتقسم قوة العمل داخل المنظمة اليابانية في ثلاث مجموعات هي:

أ- مجموعة العمالة الدائمة: وهذه بدورها تضم ثلاث فئات تأخذ أهميتها مرتبة كما يلي:

2- العاملون من الرجال الذين يلتحقون بالمنظمة فور تخرجهم من الدراسة.

- العاملون من الرجال الذين لديهم خبرة عمل سابقة في شركات أخرى.
- العاملات من النساء.

ب- مجموعة من العمالة المؤقتة: ويدخل في هذه المجموعة العاملون من الرجال والنساء الذين يلتحقون بالعمل بشكل مؤقت وبعقود لفترة زمنية تتراوح عادة بين ستة شهور إلى سنة.

ج- العاملون باليومية: وتطبيق سياسة التوظيف الدائم يختلف من مجموعة لأخرى من المجموعات الثلاث السابقة حيث يكون هذا الضمان عادة للفئتين الأولى والثانية من المجموعة الأولى. وعلى ذلك فإذا كانت الشركة في موقف يحتم عليها ضرورة التخلص من بعض الأفراد فإنها تبدأ بتسريح العمالة المؤقتة، ثم العمالة الدائمة من النساء.

هذا ويلاحظ أن تطبيق سياسة ضمان العمل الدائم تؤدي إلى تخفيض معدل دوران العمل إلى حد كبير، ولكنها لا تمنع البعض من ترك العمل اختيارياً لتغيير نوع العمل الذي يمارسه، أو الانتقال إلى منظمة أخرى تعطى مزايا أكثر، أو الحصول على فرصة ترقية في منظمة أصغر حجماً، أو لتغيير في بيئة العمل، وإلا لما ظهرت الفئة الثانية من المجموعة الأولى. Gratacap, Médan,

(2001, p 364) (وهناك مجموعة عوامل ساعدت الإدارة اليابانية على انتهاج سياسة التوظيف

الدائم منها :

أ- الظروف التاريخية لسوق العمل. بدأت اليابان دخول ميدان الصناعة في العقد السابع من القرن التاسع عشر، ولقد كان إحساس الصناع اليابانيين في تلك الفترة أن ميزتهم الوحيدة على المصدرين الأجانب هي الأجور المتدنية مما دفع الأجور إلى حد الكفاف. ومع التقدم الصناعي، وتزايد حدة المنافسة استمر أصحاب الأعمال في سياستهم القائمة على غبن قوة العمل من تخفيضات في الأجور، وإطالة ساعات العمل، والتخفيض في بعض المزايا مثل مزايا الإسكان والتغذية التي كانت المنظمات قد اضطرت لإقرارها لتشجيع قوة العمل القادمة من الأقاليم، ولقد كان لتلك الإجراءات بعض الآثار السلبية الملحوظة فارتفع معدل الغياب، والاضطرابات، وترك العمل. ولقد قابل رجال الأعمال ذلك ببعض الإجراءات التعسفية مما أدى إلى زيادة الموقف سوءاً مما اضطرت رجال الأعمال إلى استبدال سياسة التعسف بسياسة الإغراء من خلال تحسين ظروف العمل المادية، وتوفير مساكن أفضل، وعلاوات أقدمية، وغيرها من وسائل التحفيز التي ساعدت تطبيقها على تحقيق بعض الاستقرار النسبي لقوة العمل في المنظمة.

ب- هيكل الصناعة: تركز المنظمات اليابانية الكبرى على أن تقصر نشاطها على إنتاج منتج واحد، أو خط منتجات متكامل مما يجعل من السهل على المنظمة أن تصنف نفسها في صناعة معينة، وتنافس غيرها من المنظمات في نفس الصناعة على حصة السوق. والمنافسة بين المنظمات في الصناعة الواحدة قادت إلى خاصية أخرى أصبحت تميز هيكل الصناعة اليابانية، وهي أن المنظمات الكبرى رغبة منها في التركيز على الجوانب الهامة في المنافسة مثل الإنتاج والتسويق والبحوث والتنمية، فإنها تعتمد في الحصول على الخدمات الثانوية أو الأقل أهمية كالتخزين، وتصنيع قطع الغيار، والصيانة والشحن وغيرها على منظمات أصغر، وهذه المنظمات الصغيرة عادة ما تتحالف مع إحدى المنظمات الكبرى لتقدم خدماتها الثانوية مما يجعل هناك نوعاً من الارتباط بينهما. وهكذا نجد أن هيكل الصناعة في اليابان خدم سياسة التوظيف الدائم من زاويتين:

الأولى: أن تحويل بعض النشاط للمنظمات الصغرى يجعل عدد الموظفين في المنظمة الكبرى صغير نسبياً لا يلقى عبئاً كبيراً على المنظمة في حالة انكماش حجم الأعمال.

الثانية: أن المنظمة الكبيرة في حالة انكماش النشاط ويمكنها أن تتولى بنفسها بعض الخدمات الثانوية التي تقوم بها المنظمة الصغيرة، وتحويل إلى تلك الخدمات ببعض أفرادها من القوة العاملة لضمان استمرار تشغيلهم.

ج- الفلسفة المتميزة: بالرغم من أن جميع المنظمات اليابانية تعيش ضمن إطار ثقافي واحد، إلا أن إدارة كل منظمة تركز على تبني فلسفة فريدة بحيث تجعل المنظمة نمطاً متميزاً في أهدافها وقيمها، وتقاليدها.

وتلك الفلسفة تكون واضحة للجميع يتشعب بها كل فرد من خلال اندماجه في المنظمة، وتصبح مرشداً لسلوكه، ومنهاجاً لتصرفه مما يجعلها مع مرور الوقت تخلق نوعاً من التكامل بين الفرد والمنظمة، بل ويصبح جزءاً من الفلسفة ذاتها.

والمنظمة اليابانية في ذلك تشبه الأسرة داخل أي مجتمع، فبالرغم من أن جميع الأسر التي تعيش داخل مجتمع واحد تتشابه في بعض النواحي التي ترجع للإطار الثقافي، إلا أن كلا منها يبقى نمطاً فريداً في

تشكيله متميزاً على غيره من الأسر. وتشبع الفرد بفلسفة منظمة معينة يجعل من الصعب عليه أن ينتقل للعمل في منظمة ذات فلسفة مختلفة مما يجعله أكثر تمسكاً بمنظّمته وأكثر ولاءً لها، كما أن المنظمة من ناحيتها ينبغي ألا تفرط فيه لأنها أنفقت الكثير من الوقت والجهد في إعداده وتربيته، ومن ثم فإن ضمان التوظيف الدائم يعتبر مطلباً ضرورياً لمصلحة الطرفين (Jeffrey.Liker, 2007 , p 8)

ثانياً: السياسات المكتملة لسياسة التوظيف الدائم

يرتبط تطبيق سياسة التوظيف الدائم بمجموعة من السياسات الفرعية المكتملة تشمل

1- سياسة الاختيار: إن إتباع سياسة ضمان الوظيفة مدى الحياة تدفع المنظمات الكبرى في اليابان إلى إتباع سياسة دقيقة في الاختيار تضمن لها انتقاء أفضل العناصر التي يمكنها التكيف مع ظروف المنظمة وفلسفتها الخاصة. لذلك فهي تفضل دائماً الخريجين الجدد باعتبارهم أسهل في عمليات الإعداد والتهيئة، ويكون التركيز في عمليات الاختيار لا على مدى تمتع الفرد بمهارات مؤهلة لمنصب معين، وإنما على مدى توافق خصائصه الشخصية، ومستواه التعليمي مع احتياجات المنظمة ومدى قدرته على النمو والاستعداد لاكتساب مهارات جديدة.

2- سياسة التدريب المستمر:

إن تطبيق سياسة ضمان العمل مدى الحياة للموظف يحتم على المنظمات اليابانية ضرورة العناية بالتدريب المستمر الذي يشمل كل فرد في المنظمة من بداية حياته العملية حتى نهايتها.

وتستهدف عملية التدريب المستمر تأهيل الفرد ليكون أكثر قدرة على التكيف مع فلسفة المنظمة وقيمها، وأكثر استعداداً ليس للقيام بأعباء وظيفته الحالية فقط، ولكن بعض الوظائف الأخرى بالمنظمة، وعملية التدريب المستمر مسئولية مشتركة بين الفرد والمنظمة.

3- سياسة تفضيل الإمام العام على التخصص المحدود:

تؤمن الإدارة اليابانية بأن التخصص الدقيق في مسار وظيفي معين يقلل من الولاء التنظيمي، ويسهل على الفرد مهمة الانتقال من منظمة لأخرى، أما الإمام العام وعدم التخصص الدقيق من ناحية معينة يزيد الولاء التنظيمي، ويجعل مرونة

الحركة الوظيفية أسهل داخلياً عنها خارجياً، كما يسهل من مهمة التنسيق والتعاون الداخلي في المنظمة.

ولوضع تلك السياسة موضع التطبيق تأخذ المنظمات اليابانية أسلوب التناوب الوظيفي Job Rotation الذي يتم التخطيط له بعناية كبيرة، ويكون شاملاً لكل العاملين في المنظمة.

4- السياسة البطيئة في الترقية: تقوم سياسة المنظمات اليابانية على أساس عدم التعجل في الترقية، فالموظف العادي يمكن أن يرقى إلى مساعد رئيس قسم في مدة لا تقل عن 8 سنوات. وجوهر هذه السياسة البطيئة في الترقية أن الفرد لا يرقى إلا بعد أن تمر عليه فترة كافية في المنظمة يتمكن من خلالها أن يلم بمختلف جوانب العمل في المنظمة وأن يتشبع بقيمتها.

5- سياسة شمولية وبطيئة في تقييم الأداء: تعتقد الإدارة اليابانية أن تقييم الأداء الذي يتم على فترات قصيرة نسبياً (سنة شهور أو سنة) لا يساعد في الحكم الصحيح على جدارة الموظف حيث تكون الفترة غير كافية، فضلاً عن أن التقييم في هذه الحالة سيكون غالباً من جانب فرد واحد وهو رئيسه المباشر باعتباره أكثر الناس معرفة والتصاقاً به. أما إذا حدث التقييم على فترات طويلة (مرة كل خمس سنوات مثلاً) فإن شخصية الفرد ومستوى أدائه ستكون الصورة أكثر وضوحاً فضلاً عن أنه من الممكن في هذه الحالة أن يشترك في تقييم أدائه أكثر من مسؤول أتاح لهم أسلوب دورية العمل فرصة معرفته عن قرب. ونظام تقييم الأداء في المنظمات اليابانية الكبرى يتميز بأنه نظام شمولي، فهو لا يهتم فقط بمجرد قياس الظواهر السطحية للأداء، وإنما يعنى أيضاً بقياس مختلف الخصائص الشخصية والسلوكية المؤثرة فيه مثل القدرة على الابتكار، والتجديد والنضوج العاطفي، ومهارة الاتصال، والقدرة على التعاون، ومدى مساهمته في أداء الجماعة.

6- سياسة الأجور على أساس الأقدمية: عند التحاق الفرد بالخدمة يتحدد أجره الأساسي على أساس مستواه التعليمي ثم يزداد الأجر الأساسي بعد ذلك مع زيادة خدمته بالمنظمة، أي أن هناك رابطة وثيقة بين الأجر الأساسي والأقدمية ومع أن المنظمة تمنح عادة بعض المستخرجات الإضافية

مثل العلاوة الاجتماعية ، علاوات الوقت الإضافي التي لا يرتبط تحديدها بشكل مباشر بسنوات الخدمة ، ولكن نظراً لأنها تحسب عادة كنسبة من الأجر الأساسي فإن مدة الخدمة تؤثر فيها أيضاً. والفلسفة الأساسية لنظام الأجور على أساس الأقدمية تركز على فكرتين هما (Alain Courtois, 2005, P 315, 316):

- أ- أن الفرد كلما طالت مدة خدمته كلما زادت كفاءته، ومن ثم يجب أن يزداد أجره.
ب- أن الفرد في المراحل الأولى من عمره تكون أعباؤه أقل نسبياً، ومع تقدم سنه تزداد مسؤولياته، وتزداد أعبائه، ومن ثم فإن نظام الأجور يجب أن يتمشى مع هذا المنطق.

ثالثاً: المشاركة الجماعية في صنع واتخاذ القرارات

من وجهة نظر الإدارة اليابانية فإن مجرد مشاركة العاملين من خلال ممثليهم في مجلس الإدارة في رسم السياسات العامة للمنظمة، أو الموافقة على الخطط والأهداف لا يعبر عن مشاركة حقيقية، وإنما تتحقق المشاركة الفعلية حينما تتاح لهم فرصة المشاركة بأنفسهم (وليس من خلال ممثليهم) في مختلف القرارات المؤثرة على عملهم اليومي، لذلك فإن الإدارة اليابانية تؤكد على أهمية صنع القرار من أسفل إلى أعلى.

ويرتبط بسياسة المشاركة الجماعية في صنع القرار مجموعة من السياسات الفرعية الأخرى منها: التأكيد على الاتصالات المفتوحة والمكثفة، تشجيع الاقتراحات، جماعات الرقابة على الجودة

رابعاً: المسؤولية الجماعية

بالرغم من أن التنظيم الياباني يأخذ بالكثير من المبادئ الكلاسيكية في التنظيم سواء في تجميع أوجه النشاط أو في التحديد الرأسي الواضح لعلاقات السلطة والمسؤولية إلا أن أهم ما يميزه عن التنظيم الكلاسيكي هو أن تحديد السلطات والمسؤوليات لا يكون على أساس فردي، وإنما على أساس جماعي، ومن ثم فإن وحدة البناء في التنظيم هي الجماعة وليس الفرد. وطالما أن السلطة والمسؤولية تحدد على أساس الجماعة وليس على أساس فردي فإن المساءلة لا بد أن تكون على أساس جماعي.

خامساً: الاهتمام الشمولي بالموظف

لا يهتم المدير الياباني بالجانب العملي من حياة الموظف فقط، وإنما يهتم أيضاً بالجانب المتعلق بحياته الخاصة من منطلق أن الإنسان كيان متكامل لا يمكن تجزئته، وأن كلا الجانبين في حياته يؤثر في الآخر، فالموظف الذي يعاني من بعض المشاكل الخاصة في حياته الأسرية من المتوقع أن ينعكس وبشكل مباشر على عمله من خلال انتظامه في العمل واهتمامه به، وتركيز على الأداء وعلاقاته بالآخرين. ولذلك فإن المدير الياباني يحرص على الاهتمام بالمشاكل الخاصة لموظفيه قدر اهتمامه بمشاكل العمل، بل أن الناحية الأولى تعتبر من بين الجوانب الهامة التي تؤخذ في الاعتبار عند تقييم أدائه.

سادساً: التكامل في الفلسفة اليابانية لإدارة الموارد البشرية:

إن نجاح الإدارة اليابانية في إدارة الموارد البشرية وانعكاس ذلك على تفوقها الاقتصادي هو قدرة الإدارة اليابانية على اختيار المزيج المناسب من العناصر ودمجها معاً في نظام متكامل أصبح له صبغته المتميزة. فالأخذ بسياسة ضمان التوظيف الدائم تتطلب تطبيق سياسة جيدة للاختيار تضمن انتقاء أفضل العناصر التي تستطيع التكيف مع فلسفة المنظمة، وتطبيق هذه السياسة أيضاً يشجع على الأخذ بفكرة عدم التخصص في مسار وظيفي معين، وكلك تجعل المنظمة تنفق بشكل كبير على تدريب وتنمية العاملين.

كما أن الأخذ بسياسة الأقدمية في الترقية لن تجعل الفرد يدخل على زميله بالنصيحة أو يخفى عليه بعض المعلومات خوفاً من أن يسبقه في الترقية. والأخذ بمبدأ العمل الجماعي والمسئولية المشتركة يجعل من الصعب أن يتم تقييم الأداء الفردي بشكل سريع، أو يتطلب الأمر في هذه الحالة مرور فترة طويلة من الزمن تمكن من جمع ملاحظات كافية للحكم على مستوى أدائه. وهذا التقييم البطيء يساعد في اشتراك أكثر من مسئول في عملية التقييم مما يخلص المشرف المباشر من أي حرج ينتج عن اهتمامه بالمشاكل الخاصة والشخصية لمرؤوسيه. وهكذا نجد أن العناصر تكمل بعضها البعض وتتفاعل معاً، وتعمل في تناسق وانسجام لتعطي للفلسفة اليابانية صبغتها المتميزة، والتي تضمن فعاليته والتي تجعلها تجربة جديرة بالاعتبار يمكن الاستفادة منه (Jeffrey.Liker, 2007 , p 37)

خاتمة

إن مفهوم الإدارة الرشيقة يهدف إلى إنتاج منتجات وخدمات بأقل التكاليف وأسرع وقت ممكن، ويركز على الكفاءة وتحقيق الحد الأدنى من الهدر والتالف وضياع الموارد وهذا يعرف (muda) باليابانية لتحسين سرعة وزيادة الإنتاجية. لذا فإن أهم المبادئ الأساسية لمفهوم الإدارة الرشيقة هو البحث عن الكمال في عالم دائم التغير وبشكل متسارع، من الواضح أننا عندما نتحدث عن مفهوم الإدارة الرشيقة فإننا نتحدث عن فلسفة وكأنها مشروع غير منتهي، ويتطلب من كل فرد في المنظمة أن يشارك بشكل كامل في مبادئها، ومع ذلك تعتبر فلسفة بسيطة في الفهم والتعلم، ولكن التحديات تكمن في تنفيذها، لأنه من الصعب أن نرى الكمال أثناء عملية التصميم للأعمال، ومن ثم يحتاج المديرون إلى تغيير أسلوبهم لإدارة العاملين من حيث التحفيز وإشراكهم في استخدام أدوات الإدارة الرشيقة. وفي هذا الصدد لا بد أن نشير إلى أن اليابان تعطي الدرس النموذج للدول التي تمتلك الثروات البشرية أو الطبيعية الهائلة، ومع ذلك فإنها لا تزال في عداد المتخلفة، فالتجربة اليابانية تشير في الحقيقة والواقع أن معيار الرقي والتقدم ليس بامتلاك هذه الثروات وإنما بامتلاك الإنسان القادر على التغيير والتحول من حال إلى حال أفضل والقادر على التخطيط وتنظيم الاستثمار الأمثل لإمكانياته وللموارد واستغلالها استغلالاً أمثل بالتخلص من كل أشكال الهدر. إن الإدارة اليابانية لا تنظر للموارد البشرية كآلات وإنما تنظر إليهم على أنهم العامل الأكبر للنجاح، وإنما كما يصنعون النجاح فإن من حقهم التمتع بمزايا هذا النجاح وعن طريق هذه النظرة للفرد، لا يكون هناك اعتقاداً أن للتقدم والنجاح سبباً أهم من المورد البشري

قائمة المراجع

- 1 Anne Gratacap, Pierre Médan, (2001), Management de la production, édition, Dunod, Paris.
- 2 Audran, Arthur. (2011). Strategic agility: a winning phenotype in turbulent environments (Unpublished Master Thesis). Politecnico Di Milano, Italy.

- 3 Alain Courtois, (2005), Gestion de production, éd d'organisation, Paris.
- 4 Dessler, Gary, (2003), «Human Resource Management". Upper Saddle River, N.J.: Prentice Hall, 9th edition
- 5 Daniels, D. John & Radebaugh, H. Lee & Sullivan, p. Daniel, (2009), International Business environments and operation, 12 th Ed, prentice hall, New Jersey.
- 6 Jacobs, F. Robert, Richard, B, (2008) Operations and supply management, the core, McGraw-hall, Irwin.
- 7 Jeffrey.Liker, (2007), Le Modèle Toyota- 14Principes Qui Feront La Réussite De Votre Enterprise, Pearson Education, paris.
- 8 Kerper, Donald A, (2006), Lean improvement methodologies, Lean manufacturing.
- 9 Gilley, A., Gilley, J.W., Quatro, S.A., & Dixon, P. ", (2009) The Praeger Handbook of Human Resource Management". USA: Greenwood Publishing Group, Inc.
- 10 Giles, Lansier, Lean manufacturing, (2007) (systeme de production a haute performance) dans les industries travaillant en juste a temps avec flux regales par take time (rythme de la consommation de client), la revue des sciences de gestion.
- 11 Liod L, Byars, Leslie N, Rue, (2003), «Human Ressources Managment", 7th ed, mc, Gram- Hill, Boston.
- 12 Ojha, D. (2008). Impact of Strategic agility on competitive capabilities and financialperformance (Unpublished PhD Thesis). Clemson University, USA.
- 13 Neuville Jean- Philippe, (1997), Le modèle japonais à l'épreuve des faits, Economica, Paris.
- 14 Robbinsp Coutter, M, " (2005), Management", New jersey, prentice hall.
- 15 Sparrow Paul, Otake, Lilian, (2014) Lean management and HR function capability: the role of HR architecture and the location of intellectual capital, The international journal of Human Resource Management, V (25), N ° 21.

-16 Serge vallement, (1999), Gestion des ressources humaines dans l'administration, la documentation française, Paris.

17- أسماء رشاد نايف الصالح، (2012) "المعرفة الضمنية ودورها في تنمية وتطوير الموارد البشرية في ظل مفهوم الإدارة العولمة دراسة تطبيقية الشركات المتعددة الجنسيات"، مداخلة في المؤتمر العلمي الدولي حول عولمة الإدارة في عصر المعرفة، جامعة الجنان طرابلس- لبنان.

18- بن طاطة عتيقة، (2013) "أثر نظام معلومات الموارد البشرية على فاعلية التسيير التقديري للوظائف والكفاءات دراسة ميدانية في البنوك الجزائرية"، مداخلة في الملتقى الوطني الثاني حول تسيير الموارد البشرية: التسيير التقديري للموارد البشرية ومخطط الحفاظ على مناصب العمل بالمؤسسات الجزائرية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة.

19- عبد الرحمن بن وارث، أحمد جابة، (2016)، دور المؤسسات الإنتاجية في تطبيق أسلوب الإدارة الرشيقة (دراسة ميدانية على المؤسسات الصيدلانية الجزائرية)، مجلة العلوم الاقتصادية، العدد 17 (02).

20- عبد القادر أحمد مسلم شذا سليم أبو سليم، (2017)، الإدارة الرشيقة ودورها في تحقيق الإبداع لدى العاملين في شركة جوال بمحافظة غزة، دراسة حالة"، بحث مقدم للمشاركة في المؤتمر العلمي الثاني للاستدامة وتعزيز البيئة الإبداعية للتعليم التقني) كلية فلسطين التقنية (.).

21- عبد الحميد عبد الفتاح المغربي، (2007) "الاتجاهات الحديثة في دراسات وممارسات إدارة الموارد البشرية"، المكتبة العصرية.

22- دحام، الزبيدي، (2016)، انعكاس منهج الإدارة الرشيقة على ممارسات ادارة الموارد البشرية بحث ميداني في شركات الاتصال في العراق (زين، أسيا سيل)، مجلة العلوم الاقتصادية والادارية، العدد 94، المجلد 22، جامعة بغداد.

23- نادر أحمد أبو شيخة، (2010)، " إدارة الموارد البشرية: إطار نظري وحالات عملية"، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.

24- فيصل حسونة، (2011) "إدارة الموارد البشرية"، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.

- 25- يحي محمد ركاج، سمر مشرف العبادلة، (2017)، مدى توفر متطلبات الادارة الرشيقة ودورها في تنمية الموارد البشرية في وزارة التربية والتعليم العالي بغزة، بحث مقدم للمشاركة في المؤتمر العلمي الثاني الاستدامة وتعزيز البيئة الإبداعية للتعليم التقني) كلية فلسطين التقنية)
- 26- سليمان أحمد الطلاع، أ.د. سامي سليم أبو ناصر، أ. يوسف أبو أمونه، أ. مازن جهاد الشوبكي، (2017)، "البيئة الإبداعية وعلاقتها بالإدارة الرشيقة في الكليات التقنية العاملة في قطاع غزة"، بحث مقدم للمشاركة في المؤتمر العلمي الثاني الاستدامة وتعزيز البيئة الإبداعية للتعليم التقني) كلية فلسطين التقنية (.

تطبيق معايير المحاسبة الدولية كمدخل لتعزيز مبادئ حوكمة الشركات في المؤسسات الجزائرية

ط.د قوري هشام

جامعة معسكر

hicham.hicham13000@gmail.com

ملخص: تطرقنا من خلال هذه الورقة إلى دور معايير المحاسبة الدولية في دعم مبادئ حوكمة الشركات في المؤسسات الجزائرية، و قد تناولنا في المطلب الأول الإطار النظري للحوكمة من خلال التعرف على مفهومها و أهدافها و مبادئها، ثم تطرقنا في المطلب الثاني إلى مفهوم معايير المحاسبة الدولية و عرضنا تجربة الجزائر في تكييف النظام المحاسبي المالي مع هذه المعايير و القوانين التشريعية التي تلزم المؤسسات بتطبيق مبادئه و تحري الشفافية في الإفصاح عن التقارير المحاسبية، أما المطلب الثالث و الرابع فأشرنا إلى دور النظام المحاسبي المالي في دعم تطبيق آليات حوكمة الشركات ثم الصعوبات و التحديات التي تواجه تطبيق النظام المحاسبي في المؤسسات الجزائرية، و أخيرا ختمنا الورقة ببعض التوصيات التي تساعد على إلزام المؤسسات بتطبيق هذا النظام.

Résumé :

We discussed in this paper the role of the International Accounting Standards in supporting the principles of corporate governance in Algerian institutions. In the first part we addressed the theoretical framework of governance, by identifying its concept , objectives and principles, and then we talked in the second part about the concept of international accounting standards and we showcased Algeria's experience in adapting the financial accounting system with these standards and legislative laws that oblige institutions to apply its principles and investigate transparency in the disclosure of accounting reports, while we highlighted in third and fourth part the role of financial accounting system in supporting the application of corporate governance mechanisms, and the difficulties and challenges facing the application of the accounting system in the Algerian institutions, and finally we finished with some recommendations that may help to make this system more applicable.

مقدمة:

إن الأزمة التي عاشها الاقتصاد الجزائري سنة 1986م والتي كانت ظاهرة خطيرة على الاقتصاد الوطني حيث انخفض سعر برميل البترول وتدهورت قيمته، بالإضافة إلى التسيير السيئ للمؤسسة وبسبب هذه النتائج سعت الجزائر إلى البحث عن أحسن السبل لبناء اقتصاد وطني عصري وإخراج المؤسسة الوطنية من البيروقراطية وإعطائها الحرية اللازمة لإصدار قراراتها الخاصة لتسيير مواردها المالية والمادية ومن ثمة تم مناقشة قضية النظام الرأسمالي أي استقلالية المؤسسة، حيث في بداية 1988م بدأت مرحلة تطبيق بعد دراسة مشاريع وقوانين حددت الحكومة شروطها ومخططاتها، وفي سنة 1990م أصدرت الدولة قانون 10/90 الخاص بالقرض والنقد وبموجبه أنشئ مجلس النقد والقروض فمن خلال هذا القانون (كان أول قانون صدر في تلك المرحلة) أدركت الدولة أن السير الأفضل للتنمية والنهوض باقتصادها هو الانتقال إلى تحرير الاقتصاد الوطني بإتباع سياسة السوق الحرة ورفع يد الدولة عن العديد من الأمور الاقتصادية وإبراز نية توجيهها السياسي نحو ما يسمى بـ: "اقتصاد السوق".

إلا أن الاقتصاد الجزائري كان ولا يزال اقتصاد ريعي (Economie de rente) ومصدره الأساسي المحروقات مما نتج عنه خلل في بنية الاقتصاد الجزائري باستثناء الحصة الإيجابية على مستوى عائدات النفط، وهذا التخلف في البنية راجع إلى السوق الموازية (20% إلى 25% من الناتج الداخلي الخام) والتأخر المسجل في مجال القطاع البنكي والمصرفي، و على اثر ذلك وجب تصحيح الاختلالات المسجلة وتشجيع الشفافية و عصرنه الهياكل والمنشآت، ففي ظل هذه المستجدات تسعى الجزائر إلى وضع إستراتيجية اقتصادية واجتماعية وهذا بالتعاون مع البنك العالمي على المدى المتوسط وفق ما يطلق عليه (country-assistance strategy) . فالجزائر مطالبة بالتكامل إقليميا، سواء في إطار اتحاد المغرب العربي أو السوق العربية المشتركة، قصد تكوين قوة توازن اقتصادية وسياسية مستقبلا، فاليوم أصبح انتهاج النموذج التصديري (تحول

الاقتصاد الجزائري إلى اقتصاد تصديري (Economie Exportatrice) أمر لا يستهان به، وهذا ما سيؤدي إلى تحقيق التنمية المستدامة من خلال الوصول والحفاظ على نسبة نمو اقتصادي عالي على المدى الطويل من خلال الاعتماد على المعرفة العلمية والتقنية أو ما يسمى بـ *Intelligentsia*.

لكن مجهودات الجزائر في تحقيق التنمية طالتها أيدي الفساد حيث نلاحظ من خلال استقراءنا للحالة الاقتصادية والاجتماعية للبلاد أن وقائع الفساد قد تكاثرت و تضاعفت في المجتمع الجزائري بأشكال متعددة أبرزها إهدار الأموال العمومية من أجل تحقيق مصالح شخصية مما يشكل خطرا حقيقيا على أخلاقيات و استقرار المجتمع و حسن سير إدارته و نمو اقتصاده، اذ نلاحظ في السنوات الأخيرة تزايد ظاهرة الفساد الإداري و المالي التي اجتاحت الإدارات العمومية و أصبحت تهدد كل معاملاتها و أعمالها فهو نتيجة و انعكاس لما يسود المجتمع من ظروف و تصرفات داخل البيئة الإدارية التي تتميز بضعف الأجهزة الرقابية الداخلية و التضارب في توزيع المهام و المسؤوليات و غياب المعايير الدقيقة التي تفرض على الموظفين الالتزام بالمبادئ الإدارية المفروضة عليهم.

و في ظل هذا هذه الظروف فرضت الجزائر مؤخرا تطبيق النظام المحاسبي المالي بموجب الأمر رقم 08-02 المؤرخ في 24 جويلية 2008 و الذي أصبح ساري المفعول ابتداء من الأول من شهر جانفي 2010 بموجب التعليم رقم 02 الصادر بتاريخ 29 أكتوبر 2009 تماشيا مع معايير المحاسبة الدولية و التي تتعلق بعدة موضوعات تنظم المحاسبة الدولية بشكل عام، و خاصة القياس و التقييم و العرض و الإفصاح المالي و الشفافية و المصادقية، كل ذلك من أجل تهيئة حماية المستثمر المحلي الأجنبي و حماية المؤسسات العمومية من الفساد المحاسبي و المالي و التزوير و الغش و الاختلاس.^{xxi}

ان معايير المحاسبة الدولية التي تبنتها الجزائر مؤخرا تخدم بشكل كبير مسار الحوكمة الذي انتهجته من قبل فالهدف من حوكمة الشركات هو جودة وشفافية المعلومات المحاسبية، وهذه الجودة تبنى على مجموعة من المعايير التي يمكن الوصول إليها من خلال تطبيق معايير المحاسبة الدولية، فهذه الأخيرة

تضمن المصداقية والموثوقية للمعلومة المحاسبية بالإضافة إلى توافرها في الوقت المناسب، لما لها من أثر مباشر على سوق الأوراق المالية بصفة خاصة.

وبناء على ما سبق فإن التساؤل الأساسي لهذه الورقة هو :

كيف يمكن لمعايير المحاسبة الدولية التي تبنتها الجزائر أن تساهم في تحقيق جودة المعلومة المحاسبية؟ وهذا ما سيتم مناقشته من خلال الورقة التالية.

المطلب الأول: الجوانب الفكرية لحوكمة الشركات:

على الرغم من الاستعمال الحديث لهذا المصطلح إلا أن ظهوره يعود لزمان بعيد، فالأساس النظري والتاريخي لحوكمة الشركات يرجع أولاً لنظرية الوكالة (Théorie d'agence, Principal-Agent) التي يعود ظهورها أولاً للأمريكيين Berls & means سنة 1932، الذين لاحظوا أن هناك فصل بين ملكية رأسمال الشركة وعملية الرقابة والإشراف داخل الشركات المسيرة وهذا الفصل له آثاره على مستوى أداء الشركة. ثم بعد ذلك جاء دور الأمريكيين أصحاب جائزة نوبل للاقتصاد Jensen & Meckling سنة 1976 حين قدما تعريفاً لهذه النظرية الشهيرة: (نحن نعرف نظرية الوكالة كعلاقة بموجبها يلجأ شخص "الرئيسي" Principal- صاحب الرأسمال لخدمات شخص آخر "العامل" Agent لكي يقوم بدله ببعض المهام، هذه المهمة (العلاقة) تستوجب نيابته في السلطة. ^{xxi}

أولاً: مفهوم حوكمة الشركات

هناك مجموعة من المفاهيم لحوكمة الشركات ولقد اخترنا البعض منها التي سوف نقدمها فيما يلي:

- " حوكمة الشركات هي مجموعة الآليات التنظيمية التي تعمل من أجل تحديد سلطة المسيرين والتأثير على قراراتهم، وهذا بهدف الالتزام بتحقيق مصالح الأطراف المختلفة دون التفرد بالمصالح التي تخص المسيرين " ^{xxi}.

- " حوكمة الشركات هي الطريقة التي تستخدمها السلطة لإدارة أصول وموارد الشركة، بهدف تحقيق مصالح المساهمين والأطراف الأخرى ذات العلاقة بالشركة " ^{xxi}.

- " حوكمة الشركات هي العلاقة بين الشركة والمساهمين التي تحدد وتراقب اتجاه الإستراتيجية وأداء الشركة"^{xxi}.

وأيضاً قدمت منظمة التمويل الدولية (IFC) تعريفاً للحوكمة "بأنّها نظام الذي يتم من خلاله إدارة الشركات والتحكم في أعمالها"، أي أن الحوكمة تعني وجود نظم تحكم العلاقات بين الأهداف الأساسية التي تؤثر على الأداء، كما تشمل مقومات تقوية المؤسسة على المدى البعيد.^{xxi} أما منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD) فقد أوردت مفهومًا للحوكمة على أنّها "مجموعة من القواعد والعلاقات بين إدارة الشركة ومجلس الإدارة والملاك وجميع الأطراف التي لها علاقة مع الشركة"^{xxi}.

وعليه يمكن القول بأن حوكمة الشركات عبارة عن نظام متكامل يشمل الإجراءات والآليات الخاصة بالتسيير والرقابة، والتي تعمل على تحقيق مصالح جميع الأطراف ذات الصلة بالشركة.

ثانياً: أهمية حوكمة الشركات

بعد الانهيارات الاقتصادية والأزمات المالية التي شهدتها معظم دول العالم، والتي أدت إلى ضياع حقوق أصحاب المصالح بها وبصفه خاصة المستثمرين الحاليين، كان الاهتمام بتطبيق حوكمة الشركات هو السبيل الأنجع للحد من تداعيات هذه الأزمات، وعلى إثر ذلك يمكن حصر أهمية حوكمة الشركات في النقاط التالية:^{xxi}

- تحقيق الثقة في المعلومات المالية الواردة في القوائم المالية المنشورة
- مساعدة الشركات على جذب الاستثمارات وزيادة قدراتها التنافسية
- ضمان وفاء الشركة بالتزاماتها، وضمان تحقيق أهدافها بشكل قانوني واقتصادي
- محاربة الفساد الداخلي في الشركات وعدم السماح بوجوده والقضاء عليه نهائياً.
- ضمان تحقيق النزاهة والحياد والاستقامة لكافة العاملين في الشركة
- توفير معلومات عادلة وشفافة لكافة الأطراف ذات العلاقات المرتبطة بالشركة

ولقد وضع (الخضري 2005) أهمية حوكمة الشركات في الشكل التالي:

الشكل رقم (01): أهمية حوكمة الشركات



تحقيق فاعلية الخارجية	تحقيق فاعلية الداخلية	تقنين الأخطار والصو	تحقيق الامتثال والنحو	تحقيق وللملاحظة	ضد مان النزاهة والجدية والنظام	مخاربة الفاخلي
-----------------------------	-----------------------------	---------------------------	-----------------------------	--------------------	--	-------------------

- 1- المسؤولية والتكامل بين المديرين والمسيرين: تحمل المسؤولية للمديرين والمسيرين صبغة قضائية وسلوكية، حيث يكون المسيرون مسئولين وفق نوعية القرارات المتخذة ومدى فعاليتها، أي العمل على تحقيقها في حدود الإمكانيات المتاحة، أما فيما يخص المديرين فمسؤوليتهم تتمثل في تحقيق الأهداف المنتظرة من طرف المساهمين، ذلك لأن مصالحهم مرتبطة بالأداء الاقتصادي للشركة.
- 2- استقلالية مجلس الإدارة: يجب على مجلس الإدارة أن يبني استقلاليته بدون إلغاء مسؤوليته الجماعية، وذلك لأن الهدف من هذا المجلس هو ضمان تأثير المسيرين على التوجيهات وقيادة الشركة.
- 3- الإفصاح والشفافية: ويقصد هنا بالشفافية بين المديرين ومجلس الإدارة، ومجلس الإدارة مع المساهمين، وهذا المبدأ يركز على الرقابة في الشركات وتنظيم العلاقات بين أصحاب المصالح، وهنا نوضح أن الشفافية والإفصاح لا تنتهي عند تقديم المعلومات وإنما تتعداها.
- 4- احترام حقوق المساهمين: يتمثل ذلك من خلال تسهيل للمساهمين ممارسة حقوقهم بما فيها حق التصويت، وعلى مجلس الإدارة القيام بدوره في تسهيل هذا التصويت باعتباره بمد ثقة كبيرة في السوق، إضافة إلى الحق في الإعلام بشؤون الشركة، وإيضاح لهم الدور الذي يمكن أن يلعبوه في القرارات.
- 5- النظرة الإستراتيجية طويلة الأمد من أجل ترمين استثمارات المساهمين: حيث يرى Alain Joly رئيس مجلس الرقابة لـ (Air Liquide) و Warren Buffett المدير المالي للمؤسسة القابضة (Berkshire Hathaway) بأن القيمة الاقتصادية للمؤسسة عبارة عن قيم أرباح الأسهم خلال سنوات عديدة، ويحثون الماطرين في مجال الحوكمة من المسيرين، أن تكون لهم نظرة إستراتيجية طويلة المدى لنمو الشركة.

رابعا: محددات حوكمة الشركات

نميز في هذا الصدد بين نوعين من المحددات التي تساهم في التطبيق الجيد لحوكمة الشركات هما:

1- المحددات الداخلية: تتجلى هذه المحددات في القواعد والأسس التي تحدد كيفية اتخاذ القرارات وتوزيع السلطات داخل الشركة من خلال توفيق العلاقة بين كل من الجمعية العامة ومجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين، والتي تؤدي توافرها من ناحية وتطبيقها من ناحية أخرى إلى تقليل التعارض بين مصالح هذه الأطراف الثلاثة.^{xxi}

2- المحددات الخارجية: وتشمل هذه المحددات مختلف القوانين المنظمة للنشاط الاقتصادي، وكفاءة القطاع المالي في توفير التمويل اللازم للشركات، ودرجة تنافسية أسواق السلع وعناصر الإنتاج، وكفاءة الأجهزة والهيئات الرقابية في إحكام الرقابة على الشركات، وذلك فضلا عن بعض المؤسسات ذاتية التنظيم التي تضمن عمل الأسواق بكفاءة، وترجع أهمية المحددات الخارجية إلى أن وجودها يضمن تنفيذ القوانين والقواعد التي تضمن حسن إدارة الشركة.^{xxi}

والشكل التالي يوضح أكثر المحددات الداخلية والخارجية لحكومة الشركات:

الشكل رقم (02): المحددات الداخلية والخارجية للحكومة

مؤلف: -

العناوين: -

لغات الأخرى

نطاق البحث: -

فرض: -

المقال: -

القانون، وأن يصيغ بوضوح تقسيم المسؤوليات فيما بين السلطات الإشرافية والتنظيمية والتنفيذية المختلفة.

2- حفظ حقوق جميع المساهمين: وتشمل نقل ملكية الأسهم، واختيار مجلس الإدارة، والحصول على عائد في الأرباح، ومراجعة القوائم المالية، وحق المساهمين في المشاركة الفعالة في اجتماعات الجمعية العامة.

3- المعاملة المتساوية بين جميع المساهمين: وتعني المساواة بين حملة الأسهم داخل كل فئة، وحقهم في الدفاع عن حقوقهم القانونية، والتصويت في الجمعية العامة على القرارات الأساسية، وكذلك حمايتهم من أي عمليات استحواذ أو دمج مشكوك فيها، أو من الاتجار في المعلومات الداخلية، وكذلك حقهم في الاطلاع على كافة المعاملات مع أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين التنفيذيين.

4- دور أصحاب المصالح في أساليب ممارسة سلطات الإدارة بالشركة: وتشمل احترام حقوقهم القانونية، والتعويض عن أي انتهاك لتلك الحقوق، وكذلك آليات مشاركتهم الفعالة في الرقابة على الشركة، وحوصلهم على المعلومات المطلوبة. ويقصد بأصحاب المصالح البنوك والعمالين وحملة السندات والموردين والعملاء.

5- الإفصاح والشفافية: وتتناول الإفصاح عن المعلومات الهامة والإفصاح عن ملكية النسبة العظمى من الأسهم، والإفصاح المتعلق بأعضاء مجلس الإدارة والمديرين التنفيذيين. ويتم الإفصاح عن كل تلك المعلومات بطريقة عادلة بين جميع المساهمين وأصحاب المصالح في الوقت المناسب ودون تأخير.

6- مسؤوليات مجلس الإدارة: وتشمل هيكل مجلس الإدارة وواجباته القانونية، وكيفية اختيار أعضائه ومهامه الأساسية، ودوره في الإشراف على الإدارة التنفيذية.

المطلب الثاني: تكييف النظام المحاسبي المالي الجديد مع معايير المحاسبة الدولية

أولاً: مفهوم معايير المحاسبة الدولية

معايير المحاسبة الدولية هي معايير صادرة عن مجلس معايير المحاسبة الدولية (IASB) والتي تهدف بشكل أساسي إلى

توفير معايير محاسبية على المستوى العالمي تكون ذات جودة عالية وقابلة للفهم والإنفاذ لجميع الدول الراغبة في تطبيقها وذلك لغاية جعل جميع الإفصاحات وأسس الاعتراف والقياس موحدة في جميع الدول من خلال إطار نظري موحد.

بدأت هذه المعايير في الظهور خلال سنوات السبعينات حيث تأسست خلالها لجنة معايير المحاسبة الدولية (IASC) سنة 1972 من 09 دول لتخضع هذه اللجنة إلى إعادة هيكلة سنة 2001 ليصبح اسمها مجلس معايير المحاسبة الدولية (IASB) وهي تطبق في أغلب الدول.

ثانياً: تعريف النظام المحاسبي المالي

عرف القانون 07-11 المؤرخ بـ 25 نوفمبر 2007 النظام المحاسبي المالي في المادة رقم 03 منه وسمي صلب هذا النص بالمحاسبة المالية.

" المحاسبة المالية نظام لتنظيم المعلومات المالية يسمح بتخزين معطيات قاعدية عديدة وتصنيفها وتقييمها وتسجيلها، وعرض كشوفات تعكس صورة صادقة عن الوضعية المالية وممتلكات الكيان، ونجاعته ووضعية خزينته في نهاية السنة المالية"^{xxi}.

نشير إلى أن هذا الإطار التصوري للنظام المحاسبي المالي المحاسبي مستمد من النظام الانجلوساكسوني، ومدونة الحسابات مستمدة من المخطط المحاسبي العام الفرنسي، ويتميز النظام المحاسبي بعدة خصائص تستخلصها من التعريف:

- يركز على المبادئ أكثر ملائمة من الاقتصاد الدولي، وإعداد معلومات تعكس صورة صادقة عن الوضعية المالية للمؤسسة.
- الإعلان بصفة أكثر وضوحاً وشفافية عن المبادئ التي تحدد التسجيل المحاسبي للمعاملات وتقييمها وإعداد القوائم المالية مما يسمح بالتقليل من التلاعبات وتسهيل مراجعة الحسابات.

• يسمح بتوفير معلومات مالية منسجمة ومقروعة من جراء المقاربات واتخاذ القرارات.

ثالثا: الإطار التشريعي للنظام المحاسبي المالي^{xxi}

• القانون رقم 11/07 المؤرخ في 25/11/2007 يتضمن النظام المحاسبي المالي (مادة 43)
• المرسوم التنفيذي رقم 156/08 المؤرخ في 26/05/2008 يتضمن تطبيق أحكام القانون
• 11/07 (مادة 44).

• القرار الوزاري المؤرخ في 26/07/2008 الذي يحدد قواعد التقييم والمحاسبة ومحتوى
الكشوفات المالية وعرضها، ومدونة الحسابات.

• المرسوم التنفيذي رقم 11/09 المؤرخ في 07/04/2009 والمتضمن نص ينظم عملية
المسك المحاسبي بالطريقة الآلية وخاصة عملية تحديد وتأطير البرامج المحاسبية الآلية (les
logiciels)

رابعا: تكييف مبادئ النظام المحاسبي المالي مع مبادئ معايير المحاسبة الدولية

يحدد القانون الإطار التصوري والمبادئ المحاسبية المعترف بها عامة، وفي الجدول سوف نبين مدى
تكييف مبادئ النظام المحاسبي المالي مع معايير المحاسبة الدولية:^{xxi}

الإطار الفكري حسب المعايير الدولية IAS/IFRS	الإطار التصوري حسب النظام المحاسبي المالي
1. مبدأ الأهمية النسبية	
تعتبر المعلومات هامة نسبيا إذا كان تحريفها أو حذفها يكون له تأثير على القرارات الاقتصادية التي يتخذها المستخدمون، وبالتالي هي الحد القاطع أو النقطة الفاصلة لكي تكون القرارات نافعة ومفيدة	لقد حددت المادة 11 من المرسوم 156/08 مبدأ الأهمية النسبية وربطته بمدى تأثير المعلومات المالية على حكم مستعملها تجاه الكيان، وبالتالي العناصر قليلة الأهمية لا تطبق عليها المعايير المحاسبية.

2. مبدأ استقلالية السنوات	
<p>ووفقا لهذا المبدأ تكون نتيجة كل سنة مالية مستقلة عن السنة التي تسبقها وعن السنة التي تليها، ويجب أن تكون الأحداث المؤثرة على قرارات مستعملي الكشوف المالية موضوع إعلام في الملحق (م 12 و 13 من م.ت. (156/08)</p>	<p>يتم إثبات العمليات والأحداث بالدفاتر المحاسبية للمؤسسة والتقرير عنها بالبيانات المالية للفترات التي تخصها، أي استقلالية السنوات المالية.</p>
3. مبدأ الحيطة والحذر	
<p>أشارت المادة 14 من المرسوم 156/08 على أنه يجب أن تستجيب المحاسبة لمبدأ الحيطة الذي يؤدي إلى تقدير معقول للوقائع في ظروف الشك قصد تفادي خطر تحول شكوك موجودة إلى المستقبل من شأنها أن تثقل بالديون ممتلكات الكيان أو نتائجه. ويجب ألا يؤدي مبدأ الحيطة إلى تكوين احتياطات خفية أو مؤمنات مبالغ فيها.</p>	<p>حسب المعيار (IAS37) يعتبر مبدأ الحيطة والحذر بمثابة ممارسة سلطة تقديرية للتوصل إلى تقديرات في ظروف عدم التأكد، بحيث لا يكون هناك مبالغة في تقدير قيم الموجودات أو الدخل (الإيرادات)، أو تفريط في تقدير قيم المطلوبات أو المصروفات، ومع ذلك يجب مراعاة ألا يؤدي تطبيق أساس التحفظ على سبيل المثال إلى خلق احتياطات سرية أو مخصصات بأكثر مما يجب أو التخفيض المتعمد للموجودات والدخل أو التضخيم المتعمد للمطلوبات والمصروفات</p>
4. مبدأ الثبات (ديمومة الطرق المحاسبية)	

<p>حتى تكون المعلومات المالية قابلة للمقارنة خلال الفترات المتعاقبة يجب أن تتميز بثبات طرق وقواعد العرض من سنة لأخرى، ويمكن الخروج عن هذا المبدأ في حالة البحث عن معلومة أفضل لمستعملي البيانات المالية شريطة تطبيق الطرق المحاسبية على الفترات السابقة (بأثر رجعي) للالتزام بعملية المقارنة للمعلومات المالية بالإشارة إلى ذلك في الجداول الملحقه. (IAS8)</p>	<p>يقتضي انسجام المعلومات المحاسبية وقابليتها للمقارنة خلال الفترات المتعاقبة دوام تطبيق القواعد والطرق المتعلقة بتقييم العناصر وعرض المعلومات. ويرر الاستثناء عن مبدأ الديمومة بالبحث عن معلومة أفضل أو تغير في التنظيم، بالإشارة إلى أسباب ذلك ضمن ملحق الكشوف المالية. (المادة 15 من م.ت 156/08)</p>
<p>5. مبدأ التكلفة التاريخية</p>	
<p>يعتبر أساس التكلفة التاريخية هو الأساس الأكثر شيوعا في الاستخدام من جانب المؤسسات لغرض إعداد البيانات المالية، وعادة ما يتم دمج هذا الأساس مع أسس القياس الأخرى، فمثلا يظهر المخزون عادة بالتكلفة أو صافي القيمة البيعية أيهما أقل، كما يمكن إظهار الأصول المالية بالقيمة العادلة.</p>	<p>يتم تسجيل العمليات المالية في السجلات على أساس التكلفة الفعلية لهذه العمليات وقت حدوثها، وعلى أساس قسمتها عند معاينتها دون الأخذ في الحسبان آثار تغيرات السعر أو تطور القدرة الشرائية للعملة، باستثناء الأصول والخصوم البيولوجية والأدوات المالية فتقيم بقيمتها الحقيقية. (م 16 من م.ت 156/08)</p>
<p>6. مبدأ المطابقة بين الميزانية الافتتاحية والميزانية الختامية</p>	

<p>حسب المادة 17 من المرسوم 156/08 فإنه يجب أن تكون الميزانية الافتتاحية للسنة المالية الحالية مطابقة لميزانية إقفال السنة المالية السابقة.</p> <p>ويتماشى ذلك مع ما جاء في المادة 19 من القانون 11/07 "يجب القيام بإجراء قفل موجه إلى تجميد التسلسل الزمني وضمن عدم المساس بالتسجيلات".</p>	<p>لم يرد نص يتطابق مع هذا المبدأ</p>
<p>7. مبدأ أسبقية الواقع المالي والاقتصادي على الشكل القانوني</p>	
<p>حسب هذا المبدأ تقيّد العمليات وتعرض ضمن الكشوف المالية طبقاً لطبيعتها ولواقعها المالي والاقتصادي دون التمسك فقط بمظهرها القانوني. (المادة 18 من م.ت 156/08)</p>	<p>يعرف هذا المبدأ بتغليب الجوهر على الشكل، فلكي تمثل المعلومات بصدق العمليات وغيرها عن الأحداث التي تمثلها، فإنه من الضروري المحاسبة عن تلك العمليات والأحداث طبقاً لجوهرها وواقعها الاقتصادي وليس فقط طبقاً لشكلها القانوني.</p>
<p>8. مبدأ عدم المقاصة</p>	
<p>لا يمكن إجراء مقاصة بين عنصر من الأصول وعنصر من الخصوم، أو عنصر من الأعباء وعنصر من المنتجات (الإيرادات).</p> <p>الاستثناءات: تتم هذه المقاصة على أسس قانونية أو تعاقدية. (م 15 من ق رقم 11/07)</p>	<p>يجب عدم إجراء المقاصة بين الموجودات والمطلوبات وبين بنود الدخل والمصروفات إلا:</p> <ul style="list-style-type: none"> - إذا كانت المقاصة مطلوبة وتعكس جوهر العملية أو الحدث. - مسموح بها من قبل معيار محاسبي آخر.

من خلال الجدول نلاحظ أن المبادئ التي تبناها النظام المحاسبي المالي متوافقة إلى حد كبير مع المعايير المحاسبية الدولية، كما وأنها تخدم إلى حد كبير مبادئ الحوكمة التي ذكرناها سابقا وهذا ما يعزز الدور الفعال الذي سيلعبه تطبيق النظام المحاسبي المالي في تعزيز تنافسية الشركات وتنميتها. كما تبني النظام المحاسبي المالي نفس القوائم المالية الدولية الواردة في IAS/IFRS وعددها 5 قوائم والتي سوف نعرضها في الجدول الآتي:^{xxi}

القوائم المالية حسب المعايير الدولية IAS/IFRS	الكشوف المالية حسب النظام المحاسبي المالي SCF
قائمة المركز المالي	الميزانية
قائمة الدخل أو (صافي الربح أو الخسارة)	جدول النتائج
قائمة التدفقات النقدية	جدول سيولة الخزينة
قائمة التغير في حقوق الملكية	جدول تغير الأموال الخاصة
الإيضاحات والجدول الإضافية	الملحق

وفيما يلي عرض لمضامين القوائم المالية:^{xxi}

- 1- الميزانية: يقدم النظام المحاسبي المالي جدول مع عرض الأصول والخصوم من خلال الفصل بين العناصر الجارية وغير الجارية، وهي نفس الطريقة المعتمدة في المعايير الدولية.
- 2- جدول النتائج: حسب النظام المحاسبي المالي يتم عرض حساب النتائج حسب الطبيعة مع إمكانية تقديم بيانات ملحقة توضح طبيعة الأعباء وخاصة مخصصات الامتلاك والمصاريف الخاصة بالعاملين في حالة حساب النتائج، وهو نفس العرض الوارد في المعيار الدولي IAS1، لكن هذا الأخير ألغى مفهوم البنود غير العادية عند عرض قائمة الدخل.
- 3- جدول سيولة الخزينة: تصنف التدفقات النقدية إلى تدفقات نقدية من "الأنشطة التشغيلية، الأنشطة التمويلية، الأنشطة الاستثمارية"، كما أوصى النظام المحاسبي بعرض جدول سيولة الخزينة

بطريقتين المباشرة وغير المباشرة مع التأكيد على الطريقة المباشرة، وهي نفس الطريقة التي يشجعها المعيار الدولي IAS7.

4- جدول تغير الأموال الخاصة: حسب النظام المحاسبي يشكل جدول تغير الأموال الخاصة تحليلاً للحركات التي أثرت في الفصول المشكلة لرؤوس الأموال الخاصة بالكيان خلال السنة المالية، وهذا ما تطرق له المعيار IAS1.

5- الملحق: ويشمل على كل المعلومات الهامة والمفيدة لفهم العمليات الواردة في الكشوف المالية، إضافة إلى الإشارة إلى الامتثال الكامل للمعايير دون تحديد المعايير الدولية صراحة.

خامساً: أساليب الإفصاح المحاسبي حسب النظام المحاسبي المالي

توجد العديد من الأساليب التي يمكن استخدامها لغرض الإفصاح عن المعلومات المالية وبيان أثر الأحداث الاقتصادية في التقارير المالية أو الملاحق، وهي أساليب مكتملة لبعضها البعض حيث يتوقف استخدام أي من هذه الأساليب على طبيعة ونوعية ودرجة وأهمية المعلومات، فهناك معلومات تعتبر أساسية ويجب إظهارها ضمن المكونات الأساسية للقوائم المالية أو في الهوامش وحتى لا تكون عملية الإفصاح غير منظمة وعشوائية، هناك مجموعة من الأساليب العامة للإفصاح، والتي تتمتع بدرجة عالية من القبول والاتفاق بين أوساط المحاسبين والمستخدمين للأوضاع المالية منها^{xxi}:

1- إعداد القوائم المالية وترتب بنودها: إذ أنه جزء مهم من الإفصاح المحاسبي في عرض القوائم المالية، وترتب مكوناتها وفق القواعد والمبادئ المحاسبية المتعارف عليها، تسهل عملية قراءتها وفهماها وإمكانية مقارنتها من طرف المستخدمين واستخلاص المعلومات.

2- الملاحظات الهامشية: يتم استخدام الملاحظات الهامشية لتوضيح أو تفسير أو إضافة معلومات أقل أهمية، المتعلقة بعناصر القوائم المالية، والتي يمكن أن تحتوي على المعلومات كمية أو وضعية كإفصاح عن الأحداث اللاحقة بتاريخ الميزانية أو الطرق والمبادئ المحاسبية المتبعة، إضافة إلى الإفصاح عن الالتزامات المحتملة.

3- الملاحق: وتشمل على قوائم إضافية ترفق مع القوائم الأصلية، يتم من خلالها إعطاء عن بعض البنود الواردة بالقوائم المالية، والتي لا تستوعبها الملاحظات الهامشية ومثال ذلك الأصول الثابتة وطرق الامتلاك، قائمة المركز المالي على أساس التغير في المستوى العام للأسعار، قائمة المدينين ومخصص الديون المشكوك فيها، قائمة المخزون السلعي... الخ.

4- المعلومات الموجودة من خلال الأقواس: تستخدم الأقواس في القوائم المالية لتوضيح بعض الأرقام الظاهرة بالقوائم المالية والتي يصعب فهم طرق احتسابها أو ظهورها من قبل المستخدمين غير الملمين بالمحاسبة، مثل بيان المبدأ تقييم مخزون نهاية المدة.

5- تقرير المراجع: يعتبر من ضمن وسائل الإفصاح المستخدمة والمتفق عليها تقرير المراجع الخارجي وتقرير مجلس إدارة المؤسسة، حيث من خلال تقرير المراجع إعطاء رأي في محايد عن موضوعية وسلامة الأرقام الظاهرة بالقوائم المالية وذلك بغرض تعزيز ثقة المستخدمين في المعلومات المنشورة.

سادسا: الشفافية في التقارير المحاسبية حسب النظام المحاسبي المالي

يشمل الهدف من إعداد القوائم المالية توفير معلومات عن (المركز المالي) الميزانية (والأداء) قائمة الدخل (والتغيرات في المركز المالي) قائمة التدفقات النقدية للمؤسسة، ويتم تأمين وضمان وجود الشفافية في القوائم المالية، من خلال الإفصاح الكامل، وعن طريق توفير العرض العادل للمعلومات المفيدة والضرورية لاتخاذ القرارات إلى مدى واسع من المستخدمين. ويقصد بالشفافية قيام المؤسسة أو الجهة المعنية، بتوفير المعلومات والبيانات المتعلقة بنشاطها ووضعها تحت تصرف المساهمين وأصحاب الحصص والمتعاملين في السوق، وإتاحة الفرصة لمن يريد الاطلاع عليها وعدم حجب المعلومات فيما عدا تلك التي يكون من شأنها الإضرار بمصالح المؤسسة أو الجهة المهنية، فيجوز لها الاحتفاظ بسريتها على أن تكون هذه البيانات والمعلومات المالية وغير المالية معبرة عن المركز الحقيقي للمؤسسة، وتوجد عدة شروط يجب توافرها في أي معلومة أو إجراء يتصف بالشفافية منها: ^{xxi}

1- أن تكون الشفافية في الوقت المناسب، حيث أن الشفافية المتأخرة تكون عادة لا قيمة لها ويعلن عنها أحيانا فقط لاستفتاء الشكل ونستشهد على ذلك بميزانيات الشركات التي تنشر بعد شهر أو سنوات من صدورها.

2- أن تكون واضحة على النحو الذي يزيل غموض الألفاظ غير المفهومة أو التي تستخدم بعض عبارات المعايير المحاسبية مثل صافي الربح قبل الفوائد أو صافي الربح قبل الضريبة دون الإشارة إلى الخضوع والإعفاء من الضريبة لصافي الربح.

3- أن ترتبط الشفافية بمبدأ المساءلة في حد ذاتها ليست غاية، بل وسيلة لإظهار الحقائق والأخطاء ومحاسبة المقصرين.

و لقد كشفت الأزمات العالمية والانحرافات التي تمت في المؤسسات الكبرى، الحاجة الماسة إلى تدعيم مفاهيم الإفصاح والشفافية والمساءلة والنزاهة و حوكمة المؤسسات، وترسيخ تطبيقها حتى تحول دون تكرار مثل هذه الأزمات لأن افتقاد الشفافية أدى إلى افتقاد المساءلة التي تلزم المسؤولين تقديم التوضيحات اللازمة لأصحاب المصلحة حول كيفية استخدام صلاحياتهم وتصريف واجباتهم، والأخذ بالانتقادات التي توجه لهم وتلبية المتطلبات المطلوبة منهم وقبول المسؤولية عن الفشل وعدم الكفاءة أو عن الخداع والغش، وتتطلب المساءلة حرية الوصول إلى المعلومات ولا يتحقق ذلك إلا عن طريق الإفصاح، فالإفصاح المحاسبي يحقق الشفافية والشفافية تؤدي إلى جودة المعلومات التي تحتويها القوائم المالية، وذلك من أجل الحفاظ على المصالح المساهمين والإطراف الأخرى، فكل المؤسسة ملزمة قانونيا بإعطاء معلومات ضرورية صادقة وكافية لكل المتعاملين، وعلى العكس من ذلك فإن إخفاء المعلومات يؤدي إلى الغموض والإبهام أو عدم الوضوح، مما يؤثر على جودة المعلومات^{xxi}

سابعا: الإفصاح المحاسبي والشفافية في إعداد التقارير كأحد مبادئ حوكمة الشركات

يعد الإفصاح المحاسبي من أهم مبادئ حوكمة الشركات التي تم تقريرها من طرف منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، حيث من ضروريات الحوكمة الفعالة التأكيد على الإفصاح الصادق في الوقت المناسب على النواحي التشغيلية والمالية.

المطلب الثالث: دور النظام المحاسبي في تعزيز حوكمة الشركات

هناك العديد من الأهداف المرجو تحقيقها من خلال الانتقال من المخطط الوطني المحاسبي إلى النظام المحاسبي المالي، ويمكن تلخيصها في النقاط التالية^{xxi}:

- تضيق الخناق على جميع مظاهر الفساد المالي (الغش، التزوير، الاختلاس، التهرب الضريبي... الخ)
- ترقية النظام المحاسبي الجزائري ليواكب ويتوافق مع الأنظمة المحاسبية الدولية.
- تسهيل مختلف المعاملات المالية والمحاسبية بين المؤسسات الاقتصادية الوطنية والمؤسسات الأجنبية.
- العمل على تحقيق العقلانية من خلال الوصول إلى الشفافية في عرض المعلومات.
- جعل القوائم المحاسبية والمالية واثق دولية تتناسب مع مختلف الكيانات الأجنبية.
- إعطاء صورة صادقة عن الوضعية المالية للمؤسسة.
- قابلية مقارنة المؤسسة لنفسها عبر الزمن وبين المؤسسات على المستويين الوطني والدولي.
- المساعدة على نمو المردودية للمؤسسات من خلال تمكينها من معرفة أحسن الآليات الاقتصادية والمحاسبية التي تشترط نوعية وكفاءة التسيير.
- يسمح بمراقبة الحسابات وضمنان للمسيرين والمساهمين الآخرين حول مصداقيتها وشرعيتها وشفافيتها
- المساعدة في فهم أحسن لاتخاذ القرارات وتسيير المخاطر بكل فاعلية في السوق.
- إعطاء معلومات صحيحة وكافية، موثوق بها وشفافة تشجع المستثمرين وتسمح لهم بمتابعة أموالهم.
- السماح بالتسجيل بطريقة موثوق بها وشاملة مجموع تعاملات المؤسسة بما يسمح بإعداد التصاريح الجبائية بموضوعية ومصداقية.

- استفادة الشركات متعددة الجنسيات بتراط أحسن مع التقرير الداخلي بفضل عولمة الإجراءات المحاسبية للعديد من الدول.
- النظام المحاسبي المالي يتوافق مع الوسائل المعلوماتية الموجودة والتي تسمح بأقل التكاليف من تسجيل البيانات المحاسبية وإعداد القوائم المالية وعرض وثائق التسيير حسب النشاط.
- السماح بتقييم الممتلكات بشروط السوق.

المطلب الرابع: الصعوبات التي تواجه تطبيق النظام المحاسبي المالي في المؤسسات الجزائرية^{xxi}

- حسب الإطار التصوري للجنة المعايير الدولية المنشورة في 1998 فإن القوائم المالية لا يمكن أن تلبى احتياجات كل مستعملها فإن هذه الأخيرة تختلف من مستعمل لأخر، ومن هذا نستنتج انه أمر عادي وطبيعي أن يواجه النظام المالي صعوبات في السنوات الأولى من تطبيقه، وفيما يلي سنحاول التطرق لها باختصار:
- صممت المعايير الدولية للمحاسبة والمعلومة المالية أساسا للتطبيق في المؤسسات الكبيرة التي تنشط في البورصة والحاضرة في الأسواق المالية العالمية، بينما لا توجد سوق مالية فعالة في الجزائر واغلب المؤسسات فيها صغيرة ومتوسطة.
- تتطلب المعايير المحاسبية الدولية مستوى عالي من الإفصاح والشفافية في نشر المعلومات بحيث أن أي معلومة ضرورية لاتخاذ قرار استثمار يجب الإفصاح عنها في القوائم المالية بينما غالبية المؤسسات الجزائرية عملت طويلا في إطار يتميز بسرية ومحدودية المعلومات.
- استفحال ظاهرة الفساد المالي والاداري وتجدرها في المؤسسات الجزائرية
- صعوبة تغيير العادات المحاسبية المرتبطة بالمخطط الوطني المحاسبي فمدة تطبيقه قد قاربت الأربعة عقود.
- قدم نظام المعلومات في المؤسسات الجزائرية فهو لا يصلح مع المعطيات الجديدة.

- عدم التوافق بين قواعد النظام المحاسبي الجديد والنظام الجبائي القائم خاصة وأن الموارد الجبائية هي ثاني مورد ترتيبا بعد المحروقات، فان التصريجات الجبائية لا يمكن إعدادها إلا بعد معالجة الجداول المالية للمؤسسة المحضرة وفق النظام المحاسبي المالي اعتبارا إلى القيود الجبائية.
- عدم تماشي المنظومة التعليمية للجامعات الجزائرية مع دخول النظام حيز التطبيق فقد كان من الواجب تحديث المنظومة حسب النظام الجديد منذ صدور قانونه وتكوين الأساتذة والمؤطرين.
- عدم استعداد المؤسسات الجزائرية لتطبيق هذا النظام لضيق الفترة بين صدور القانون وإجبارية تطبيقه ومع قلة المؤطرين لم تستطع كل المؤسسات لحد الساعة تكوين كل محاسبيها.
- عدم قدرة المؤسسات على دفع تكاليف التكوين في الخارج.
- عدم كفاية النصوص القانونية الصادرة لتوضيح النظام فقد صدر القانون 11/07 فيما يقارب 100 صفحة بينما صدرت مرجعيته الأساسية والمتمثلة في المعايير المحاسبية الدولية فيما يعادل 2300 صفحة.
- طول مدة انجاز القانون صاحبها تحديث في المعايير، إلغاء البعض وإضافة البعض الأخر.
- النظام المحاسبي المالي جاء بشيء جديد وهو القيمة العادلة إلا أن غياب أسواق حقيقية لإعادة التقييم سيؤثر سلبا على هذا المبدأ.
- عدم إدراك جل المحاسبين للرياضيات المالية والتي يعتمد عليها لتحسين القيم المستقبلية.
- صعوبة استخراج معدل الفائدة الضمني في عقود الإيجار التمويلي.
- انعدم المراجع حيث أن صعوبة فهم القانون تحتم وجود مرجعية لتفسيره.

الخاتمة:

تعد حوكمة الشركات أداة كفيلة بتوفير أكبر قدر من المعلومات ذات الجودة العالية، بحيث تعتمد على مجموعة من الأدوات من شأنها توفير هذه الخاصية، فمن خلال تقرير المراجع الخارجية نضمن معلومات تتمتع بالمصداقية و الموثوقية ، أما لجنة المراجعة فتحسن تقرير المراجع وتدعم استقلاليتته. و عليه يمكن لحوكمة الشركات تحقيق مختلف الخصائص النوعية للمعلومات المحاسبية حتى يمكن الاعتماد

عليها في اتخاذ القرارات الاستثمارية، أما النظام المحاسبي المالي فقد فرضته الجزائر على المؤسسات من أجل تعزيز و تدعيم أهداف الحوكمة و التي تتجلى في تطوير ممارسات الفساد المالي و الإداري الذي تجدر في المؤسسات الجزائرية منذ سنين طويلة.

لكن ليس من السهل تطبيق هذه البادئ والمعايير على المؤسسات الجزائرية كونها تعودت على جميع أشكال الفساد المالي والإداري وأصبح المبدأ الأول في انجاز المعاملات وإبرام الصفقات، وعلى إثر ذلك يتقدم الباحث ببعض التوصيات:

- 1- فرض تطبيق مبادئ النظام المحاسبي المالي على جميع المؤسسات الجزائرية.
- 2- السهر على تنفيذ النظام المحاسبي المالي.
- 3- تعزيز المراقبة والمراجعة الدورية للمؤسسات.
- 4- الجدية في تحمل مسؤولية تطبيق النظام المحاسبي المالي عن طريق تقفي المخالفين وإخضاعهم للمساءلة القانونية.

قائمة المراجع:

المراجع باللغة العربية:

- 1- حميدو اتو صالح، بوقفة علاء، واقع البيئة الجزائرية في ظل اصلاح النظام المحاسبي، الملتقى الوطني حول: واقع وآفاق النظام المحاسبي المالي في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، 05-2013/05/06، جامعة الوادي
- 2- هوام جمعة، مداخله بعنوان "دور حوكمة الشركات في تحقيق جودة المعلومة المحاسبية"، الملتقى الوطني حول الحوكمة المحاسبية للمؤسسة (واقع، رهانات وآفاق).
- 3- عبد الوهاب نصر علي وشحاتة السيد شحاتة، مراجعة الحسابات وحوكمة الشركات، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007.
- 4- أمين السيد احمد لطفى، المراجعة وحوكمة الشركات، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2010.

- 5- محمد حسن يوسف، " محددات الحوكمة ومعاييرها مع إشارة خاصة لنمط تطبيقها في مصر «، 2007م، ورقة عمل مقدمة إلى بنك الاستثمار القومي.
- 6- محمد حسن يوسف، محددات الحوكمة ومعاييرها مع إشارة خاصة لنمط تطبيقها في مصر، بنك الاستثمار القومي، يونية 2007.
- 7- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 74، بتاريخ 25 نوفمبر 2007، قانون 07-11 المادة 03.
- 8- مسعود درواسي، ضيف الله محمد الهادي، قوادري محمد، مداخلة بعنوان "مقارنة النظام المحاسبي المالي بالمعايير الدولية للمحاسبة (قياس وتقييم لبند القوائم المالية)، الملتقى الدولي حول النظام المحاسبي المالي في مواجهة المعايير المحاسبية الدولية والمعايير الدولية للتدقيق، 14/13 ديسمبر 2011، جامعة البليدة.
- 9- محمد المبروك أبو زيد، المحاسبة الدولية وانعكاساتها على الدول العربية، أترك للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2005.
- 10- لطيف زيود، دور الإفصاح المحاسبي في سوق الأوراق المالية في ترشيد قرار الاستثمار، العدد 1، مجلة جامعة تشرين للدراسات والبحوث العلمية، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، سوريا، 2007.
- 11- عون وردية، دور النظام المحاسبي المالي في الإفصاح عن المعلومات المالية-دراسة حالة مؤسسة الاحسان بالبويرة-، مذكرة ماستر في علوم المالية والمحاسبة، جامعة أكلي محند ولحاج.
- 12- مداخلة كريم جودي أمام نواب مجلس الشعبي الوطني منقولا عن جريدة الخبر الجزائرية الصادرة ب 5 سبتمبر 2007.
- 13- سفيان نقماري، رحمة بلهداف، واقع تكيف المؤسسات الجزائرية مع النظام المحاسبي المالي- العوائق والرهنات-، الملتقى الوطني حول النظام المحاسبي المالي بالجزائر وعلاقته بالمعايير الدولية، 14/13 جانفي 2014، جامعة مستغانم.

المراجع باللغة الأجنبية:

- 1- Yadong LUO, «Corporate governance and accountability in multinational enterprises: Concepts and agenda», Journal of International Management, 11 (2005)
- 2- International finance corporate (IFC), corporate governance: why corporate governance, 2005
- 3- Hélène PLOIX, Gouvernance d'entreprise pour tous, dirigeant, administrateurs et investisseurs, collection HEC, Paris, 2006,
- 4- OECD, OECD Principles of Corporate Governance, 2004.



République algérienne démocratique et populaire
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la
Recherche Scientifique
Centre universitaire Aflou



Revue

Études Académiques

Revue périodique, scientifique, internationale et arbitrée



nnkpknokck.wx.w

Numéro 01
Mars 2019